Erste Periode.

§. 98.

Rein doctrinelle Einführung bestimmter Theile des Code Napoléon.

Es sind folgende Theile des C. N., welche sich theils als rein doctrinell, theils deswegen zur Aufnahme in der ersten Periode empfehlen, weil sie aus der schon im Herzogthum bestehenden Doctrin geschöpft sind, und sich an sie anschliessen.

1.) Der Präliminararticel des C. N. de la publication, des effets et de l'application des lois en général, Art. 1. bis 6., mithin 6 Articel.

2.) Das ganze zweite Buch des C. N. von Art. 516. bis 710., mithin 185. Articel.

3.) Die sämtlichen dispositions générales des dritten Buchs Art. 711. bis 717., mithin 7 Articel.

4.) Der dritte Titel des dritten Buchs von Contracten und vertragsmäßigen Verbindlichkeiten überhaupt Art. 1107. bis 1362., mithin 262 Articel.

5.) Der vierte Titel des dritten Buchs des engagemens qui se forment sans convention Art. 1370. bis 1386., mithin 16 Articel.

6.) Der sechste bis zum funfzehnten Titel des dritten Buchs von Art. 1582. bis 2058, mithin 477 Articel.

7.) Der siebenzehente Titel des dritten Buchs du nantissement, Art. 2071. bis 2091., mithin 21 Articel.

8.) Der zwanzigste oder letzte Titel des dritten Buchs de la prescription Art. 2219. bis 2281., mithin 62 Artickel.

§. 99.

Bei der Einführung aller dieser Artickel (es sind 1036.), damit keine Verwirrung entstehe, und damit die Einführung rein doctrinell bleibe, sind folgende Gesichtspunkte nicht zu übersehen.

I.) Es giebt Stellen und Artickel, welche dem Ganzen der französischen constitutionellen, administrativen oder gerichtlichen Verfassung angehören, und in diesem Ganzen ihre Erläuterung oder Ergänzung finden. Kann man nun jenes Ganze auf das Herzogthum Nassau nicht übertragen, so muß durch Erläuterungen oder Ergänzungen nachgeholfen werden.

II.) Es finden sich in den vorgeschlagenen Artickeln Beziehungen auf einzelne organische Anstalten, welche, der französischen Verfassung eigenthümlich, entweder gar nicht, oder nicht vorerst zur isolirten Aufnahme im Herzogthum geeignet sind. Hier sind analoge vaterländische Institute nach festen Principien zu substituiren; es ist die Art ihrer Wirksamkeit zu bestimmen.

III.) Es zeigen sich in mehreren Artickeln Beziehungen auf die Eigenthümlichkeiten des französischen gerichtlichen Verfahrens, deren Aufnahme durchaus ausser dem Plan der ganzen Gesetzge-

bungsreform liegt. Diese Artickel müssen nach den Eigenthümlichkeiten des deutschen gerichtlichen Verfahrens modificirt werden.

IV.) Es finden sich Artickel und doctrinelle Sätze, welche sich ausdrücklich, oder stillschweigend auf noch nicht in dieser ersten Periode einzuführende Titel und Theile des C. N. beziehen. Es sind Referentes ohne das Relatum. Entweder müssen sie suspendirt, und provisorisch durch das gemeine Recht ergänzt, oder das Relatum muß selbst eingeschoben und referirt werden.

V.) Endlich giebt es rein doctrinelle Bestimmungen, welche nach meiner sorgfältig zu motivirenden Ansicht, ohne das Privatrecht im Herzogthum Nassau in einen unvollkommnern Zustand zu setzen, nicht können aufgenommen werden. Sie sind nach rein legislativen Rücksichten zu modificiren.

§. 100.

1.) Die Auffindung der aus dem Ganzen der französischen Gesetzgebung zu erklärenden und zu ergänzenden Stellen ist eignen Schwierigkeiten unterworfen. Sie setzt die genauste Bekanntschaft mit einer Wissenschaft voraus, in welcher die deutschen Schriftsteller noch Neulinge sind. Leicht wird man in Versuchung geführt, da Mängel und Lücken zu finden, wo den Urhebern des Gesetzes stillschweigend die Constitution, die Administration, die jurisprudence des arrêts vorschwebte, welche kein Staat des Rhein-

bundes auf sich zu übertragen vermag; sie umschweben und beseelen alle Theile des C. N. wie ein unsichtbarer Genius.

Ich unterscheide A.) die Stellen, welche einer Erläuterung bedürfen, B.) von denjenigen, bei welchen Ergänzungen nöthig sind.

§. 101.

A.) Zu den einer Erläuterung bedürfenden Stellen gehören Art. 1. §. 3. Art. 4. 5. 638. und 686. 530. und 1911. 646. und 647. 2045. §. 3. und endlich Art. 1597.

§. 102.

a.) Der erste Artickel setzt den Zeitpunkt fest, nach dessen Ablauf ein gegebenes Gesetz vollzogen werden kann und vollzogen werden muß.

Er unterscheidet zwischen der loi exécutoire und der loi executée.

Loi exécutoire ist das Gesetz, wenn man es zwar befolgen darf, aber wegen präsumirter Unkunde dazu noch nicht verbunden ist; es ist loi exécutée, wenn man es befolgen muß, und sich mit einer nicht mehr präsumirten Unkunde nicht mehr entschuldigen kann.

Loi exécutoire wird das Gesetz durch die bloße Promulgation des Kaisers; es wird loi exécutée in der kaiserlichen Residenz einen Tag nach der Promul-

gation, bei weiterer Entfernung wird für 20 Stunden Distanz von der kaiserlichen Residenz Ein Tag nachgegeben.

Ist das Gesetz in einer Hauptstadt des Departements promulgirt worden, so gilt für das Departement die nämliche Berechnung.

Damit der Artickel ganz deutlich werde, wird hier ein Blick auf die französische Grundverfassung nicht überflüssig seyn.

Bekanntlich hat die in den Händen des Kaisers niedergelegte Regierung (gouvernement) bei der Gesetzgebung die Initiative. Nach Anhörung des Staatsraths wird das Gesetz dem corps legislatif durch die Redner der Regierung (orateurs du gouvernement) vorgeschlagen, und hiernächst vom corps legislatif, ohne daß der Gesetzesvorschlag getheilt werden kann, in Masse angenommen oder verworfen.

Im ersten Fall ist das Gesetz sogleich gültig oder vollendet. Mit der Promulgation wird aber noch zehn Tage lang Anstand genommen. Während dieser Frist kann der senat conservateur das Gesetz als inconstitutionell angreifen.

Nach Ablauf von zehen Tagen erfolgt die Promulgation durch den Kaiser. Das Gesetz wird im Bulletin des lois bekannt gemacht, und an alle Präfecturen und Tribunäle versandt.

Da man indessen annimmt, daß das promulgirte Gesetz nicht auf der Stelle in allen Theilen des Reichs bekannt seyn kann, da man die Nichtbefol-

gung eines nicht bekannten Gesetzes nicht als Gesetzesübertretung behandeln darf, so wird die progressive Bekanntwerdung des Gesetzes nach dem im ersten Artickel festgesetzten Maasstab angenommen.

Nach Ablauf der Zeitfrist kann sich niemand mehr mit der Gesetzesunwissenheit entschuldigen. Wer aber vor Ablauf der Zeitfrist zur Kenntniß des Gesetzes gekommen ist, darf demselben Folge leisten.

Nach Ablauf der Zeitfrist heißt das Gesetz loi exécutée, vor Ablauf derselben heißt es, sobald die Promulgation erfolgt ist, loi exécutoire.

Daß im Herzogthum Nassau das Gesetz im Namen des nämlichen Souverains promulgirt wird, der es erlassen hat, daß es gleich nach der Promulgation befolgt werden darf, und von jedem, der es kennt und kennen kann, befolgt werden muß, leidet keinen Zweifel. Die Anwendung des ersten und zweiten Absatzes des Artickels findet daher keine Schwierigkeit.

Bei dem dritten Absatz fehlt für die Anwendung alles dasjenige, was vom C. N. als Organ der Bekanntmachung genennt oder vorausgesetzt wird, Departement, Präfecturen, Bulletins des lois etc.

Es wird folglich hier eine Substitution das fehlende ersetzen müssen. Das Organ der Gesetzesbekanntmachung ist im Herzogthum Nassau das Regierungsblatt. An dem Tage, an welchem es an dem Ort, wo es erscheint, ausgegeben wird, ist das Gesetz wirklich promulgirt. Binnen 14 Ta-

gen kann es im ganzen Umfang des Herzogthums herumgeschickt und gelesen und das Gesetz wirklich bekannt geworden seyn.

Nach Ablauf dieser Zeitfrist kann man daher die Befolgung des Gesetzes von jedem als Schuldigkeit verlangen.

Der dritte Abschnitt des ersten Artickels wäre daher auf folgende Art zu erläutern:

„Die Promulgation der Gesetze erfolgt durch Bekanntmachung desselben im Regierungsblatt. Es erhält dadurch jeder Unterthan sogleich die Befugniß, seine Handlungen dem Gesetz gemäß einzurichten. Vierzehen Tage nach der Erscheinung des Gesetzes im Regierungsblatt wird angenommen, daß das Gesetz im ganzen Umfang des Herzogthums zur allgemeinen Kunde gekommen sey, und es kann sich alsdann niemand mehr mit der Gesetzesunwissenheit entschuldigen.“

§. 103.

b.) Wenn der 4te Artickel folgendes verordnet:

> Le juge qui refusera de juges, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice,

so würde man ohne nähere Erläuterung zweierlei vermissen.

Einmal die Bestimmung der Frage, was ist für den Richter Gesetz.

Zweitens die gesetzliche Bezeichnung der Merkmale der verweigerten Justiz.

Beide Gegenstände kommen hier eigentlich zur Sprache. Sie erhalten durch das Ganze der französischen Gesetzgebung eine Bestimmung, welche sich auf das Herzogthum Nassau nicht wohl übertragen läßt.

I.) Quellen der Entscheidungen sind für die französischen Richter in Civilsachen der C. N. mit den dazu gehörenden lois supplementaires, von deren Aufnahme im Herzogthum Nassau ohnehin nicht die Rede ist, und das römische und canonische Recht, beide in einem verschiedenen Sinn.

Der C. N. gilt als Gesetz (loi), die französische Grundverfassung bestimmt hinreichend die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine rechtliche Vorschrift zur Würde einer gesetzlichen Bestimmung erhoben wird.

Das römische und canonische Recht gilt als raison écrite, als geschriebener Ausspruch der gesunden Vernunft und der natürlichen Billigkeit.

Dem Gesetz m u ß der Richter Folge leisten, was auch sein individuelles Gefühl und seine subjective Menschenvernunft dagegen erinnern mag. Lex dura sed scripta.

Der raison écrite d a r f der Richter Folge leisten, wenn dasjenige, was in dem Archiv der Aussprüche der römischen Juristen, Kaiser und Päbste niedergelegt worden ist, auf der Kapelle seines eignen Billigkeitssinns die Probe hält.

Ein Richterspruch gegen den C. N. und die lois supplementairs ist nothwendig gesetzwidrig; ein Richterspruch gegen das römische und canonische Recht kann unbillig seyn; jener wird durch ein Cassationsgesuch, dieser durch eine Appellation angegriffen.

Dieses alles sieht beim ersten Blick sehr gefährlich aus und scheint der Willkühr weite Schranken zu öffnen.

Der C. N. läßt so manche Frage im Dunkeln, er muß so oft aus dem römischen Recht erläutert und ergänzt werden, daß der Richter fast eben so häufig veranlaßt wird, das römische, als das französische Civilgesetzbuch zu Rathe zu ziehen. So oft er nun jenes fragt, scheint es nicht im gebietenden Imperativ zu ihm zu reden, und es bleibt des Richters Individualität anheim gegeben, ob er den Ausspruch seines Rathgebers für billig oder unbillig halten wolle. So scheint es. Aber es ist nicht ganz so. Die weite Kluft, welche der Art. 7. des Gesetzes vom 30. Ventose Jahr 12 zwischen dem C. N. und der raison écrite befestigt hat, ist zum Theil durch die jurisprudence des arrêts wieder ausgefüllt worden.

Die Art der Anwendung des römischen Rechts hat durch die Praxis und durch die verglichenen Aussprüche der Appellationshöfe, eine Einförmigkeit erhalten, welche ihr die Theorie, indem sie alles der Individualität isolirter Tribunäle Preis gab, zu entziehen schien.

Die jurisprudence des arrêts ist in eignen Sammlungen und juristischen Zeitschriften niedergelegt worden, z. B. im Journal du Palais und erhält täglich neue Ausbildung.

Es würde hart und vielleicht vergeblich seyn, den Nassauischen durch die Einführung des C. N. schon sehr belasteten Richterbehörden noch obendrein das Studium der jurisprudence des arrêts zuzumuthen, und sie bei der Verwaltung ihrer Function darauf zu verweisen.

Man lasse ihnen das römische und canonische Recht als subsidiarische Entscheidungsquelle, modificirt durch den Gerichtsgebrauch, erläutert in bekannten deutschen Lehrbüchern und Commentaren. Mit Umgehung des vieldeutigen, dem deutschen Sinn für das Feste und Bestimmte nicht zusagenden Ausdrucks, raison écrite, lasse man das subsidiarische Recht in seiner ganzen bisherigen Würde — insofern der eingeführte C. N. nicht derogirende Bestimmungen darbietet — stehen. Man besorge nicht, durch den Contrast zwischen dem Hauptgesetzgebenden C. N. und dem als subsidiarisches Gesetz geltenden römischen und canonischen Recht einen Zustand von Systemlosigkeit zu erzeugen. Man überlasse der Schule und der Wissenschaft die Verbindung des Unharmonischen und Contrastirenden; sie hat seit mehreren Jahrhunderten eine noch weit schwerere Aufgabe, die Ausgleichung des römischen Rechts mit den vaterländischen Instituten gelößt. Die Verbindung

des römischen und canonischen Rechts als raison écrite mit dem C. N. als loi begründet noch weniger einen folgerechten Zustand, und eine in allen ihren Theilen abgerundete Civilgesetzgebung.

Giebt man dem Nassauischen Richter das römische und canonische Recht als gesetzliche Hülfsquelle gerade so zurück, so hat er um so viel weniger Ursache, mit seinen Entscheidungen wegen dem Stillschweigen, der Dunkelheit und dem Unzureichenden des Gesetzes zu zögern, nnd es komt nur noch darauf an

II.) Die Merkmale der verzögerten oder der verweigerten Justitz genau festzusetzen.

Der Code de procédure civile hat dafür Art. 606. 507. 508. so vollständig gesorgt, daß diese drei Artickel als Zubehörde und Ergänzungen des Art. 4. können betrachtet werden.

Das Verfahren ist indeß in die Eigenthümlichkeit der französischen Civilprocedur verschlungen, und kann in das Einführungsedict nicht hinüber getragen werden.

Der deutsche Civilproceß hat hier wirklich kein bestimmtes Verfahren verordnet. Der Mangel ist von der Fürstlich Primatischen Commission in der Sizzung vom 18ten September v. J. zur Sprache gebracht worden.

Eine supplementarische Bestimmung ist in der That nicht leicht.

Die französische Instruetion ist so kurz, es wird dabei so wenig geschrieben, die Plaidorie verbreitet

so viel Licht über die Lage der Sache, das französische Richteramt wird so wenig mit der mechanischen, zeitfressenden und Geist tödtenden Arbeit des Acten-Extrahirens überladen, daß eine Stockung der Justizadministration wegen Menge der Geschäfte nicht leicht entstehen kann.

Die verzögerte Entscheidung ist daher die Schuld des Richters.

Die meisten deutschen Gerichte klagen über gehäufte Arbeiten. Der Proceßgang bietet der Proceßsucht und Chicane freien Spielraum dar zu Ueberladung der Acten mit voluminösen Schriften, welche gelesen uud extrahirt seyn müssen, und doch die Hauptsache mehr verwirren als aufklären. Der Widerwille des Referenten gegen eine Arbeit, die den zu edleren Functionen berufenen Geist abstumpft und niederdrückt, verdient oft Verzeihung und Nachsicht.

Bei deutschen Tribunälen ist es daher in einzelnen Fällen schwer oder fast unmöglich nach einem sicheren Masstab zu bestimmen, wo eine vom Gericht verschuldete, und eine vom Gericht nicht verschuldete Verzögerung der Justiz eintrete.

Eine strenge Proceßdirection, eine eben so strenge Direction des Collegiums, eine gewissenhafte Oberaufsicht scheinen die einzigen Mittel der strafwürdigen Justizverzögerung von Seiten der Richter vorzubeugen.

In der obersten Instanz läßt sich nicht einmal der bei den Reichsgerichten eingeführte Ausweg — die

Devolution der Sache an die oberste Instanz — in Ausübung bringen.

Ich sehe daher nicht ein, wie das Gesetz zum Besten der Parthei ein allgemeines und untrügliches Merkmal einer wahren Justitzverzögerung festsetzen kann. Ich weiß mit andern Worten kein Mittel ausfindig zu machen, durch dessen Gebrauch die Parthei den Richter, der das Gesuch um Justitzadministration unerfüllt läßt, in die Lage setzen könnte, daß er einer vorsetzlichen Justitzverzögerung nunmehr mit Wahrheit und Billigkeit immer könnte beschuldigt werden. In jedem einzelnen Fall wird bei der höheren Justitzbehörde Beschwerde geführt werden müssen. Die höhere Behörde wird über den Grund der Justitzverzögerung Bericht fordern, und nach Inhalt des Berichts allenfalls einen Termin setzen, binnen welchem die Sache vorgetragen und erledigt werden soll. Nach vergeblichem Ablauf des Termins wird sie die Sache zur Strafe, wenn sie selbst eine Justitzbehörde ist, an sich ziehen, oder bei Strafe die Erledigung derselben anbefehlen. Diese Wege öfnet aber schon das bisherige gerichtliche Verfahren. Eines deßfalsigen neuen Gesetzes bedarf es nicht. Indem ich vom Wunsch der Fürstlich Primatischen Commission abstrahire, beschränke ich mich darauf, zum 4ten Artickel folgende Erläuterung vorzuschlagen:

„daß, um desto sicherer die Klage über Mangel, Dunkelheit und Unzulänglichkeit des Gesetzes zu beseitigen, das römische, canonische

und statutarische Recht, in allen vom C. N., wie er jetzt eingeführt werde, nicht mittelbar oder unmittelbar vorausgesehenen Fällen, in seiner bisherigen gesetzlichen Kraft erhalten und die Richter darauf verwiesen würden."

§. 104.

c.) Der folgende 5te Artickel

Il est défendu aux juges de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises.

stellt sich dem deutschen Juristen beim ersten Blick als überflüssig dar.

Er untersagt den Gerichten, was ihnen schon ihr Beruf, ihr Verhältniß zu den übrigen Staatsbehörden zu untersagen scheint.

Welchem deutschen Tribunal wird es beifallen, durch allgemeine reglementarische Verfügungen im voraus einzelne Fälle zu entscheiden, und dadurch ins Heiligthum der Gesetzgebung einzugreifen?

In Frankreich war indessen die Verordnung nicht überflüssig; die Parlemente hatten das Recht usurpirt, allgemeine Verordnungen zu erlassen, nicht unähnlich den Edicten römischer Prätoren. Sie galten freilich nur für den Bezirk desjenigen Parlements, welches dem Publicum im voraus die Grundsätze, nach welchen es Justitz administriren würde, ankündigte. Sie stellten aber darum nicht weniger eine Theilnahme an den Functionen einer Staatsgewalt

dar, welche die Verfassung den Parlementen doch nicht anvertraut hatte.

Im reorganisirten Frankreich traten die cours d'appel an die Stelle jener großen Corporationen. Leicht konnte der Wahn entstehen, daß sie auch in ihren vollen Wirkungskreis getreten wären. Um den Irrthum im Keime zu ersticken, stellte man den 4ten Artickel an die Spitze des C. N.

Unbekannt mit seiner Entstehungsgeschichte könnten deutsche Tribunäle, um darin einen Zweck zu finden, leicht einen Sinn hineinlegen, den er nicht hat, und ihn auf ein Institut beziehen, welches die französische Gerichtsverfassung nicht kennt.

So weit auch die Gerichtsbehördeu des Herzogthums Nassau von der Anmaßung entfernt sind, in der Form allgemeiner Verfügungen eigentliche Gesetze zu erlassen; so finden sie sich doch in dem Besitz des Vorrechts, ihren inneren Geschäftsgang durch sogenannte gemeine Bescheide zu reguliren.

Was nämlich in einer einzelnen Rechtssache durch ein leitendes Decret verfügt werden kann, kann Gegenstand eines gemeinen Bescheides für alle ähnliche Fälle werden.

Der gemeine Bescheid hat nie Beziehung auf die Entscheidung der Sache, sondern auf die innere Gerichtspolizei und auf die Proceßdirection.

Wollte man in Hinsicht des 4ten Artickels des C. N. den Gerichten die Befugniß nehmen, gemeine

Bescheide zu erlassen, so würde man sie eines wohlthätigen Mittels zur Erhaltung eines geordneten Geschäftsgangs berauben, und dem C. N. einen Einfluß auf das processualische Verfahren gestatten, der doch wenigstens jetzt nicht im Zweck seiner Aufnahme liegt.

Zu Beseitigung aller Mißverständnisse scheint es mir daher zweckmäßig, dem in Frage stehenden Artickel folgende Erläuterung beizufügen:

„daß dadurch den Obergerichten die Befugniß gemeine Bescheide in der Art, wie es bisher üblich gewesen, zu erlassen, keineswegs entzogen werde."

§. 105.

d.) Bei der Lehre von den Servituten bedürfen Art. 638. und 686. eine besondere Auszeichnung und Erläuterung.

Der Buchstabe beider Artickel scheint zwar unbedeutend und anspruchlos. Durch einen tieferen Sinn werden sie indessen höchst folgenreich.

Art. 638. sagt folgendes:

La servitude n'etablir aucune prééminence d'un héritage sur l'autre.

Art 686. scheint sogar den Worten nach ein bloßer Wiederhall der Fundamentalmaxime des römischen Rechts: servitus in faciendo consistere non potest.

Il est permis aux propriétaires d'établir sur leurs propriétés ou en faveur de leurs propriétés telles servitudes que bon leur semble, pourvu néanmoins que les services établis

ne soient imposés ni à la personne ni en faveur de la personne, mais seulement à un fonds et pour un fonds, et pourvu que ces services n'aient d'ailleurs rien de contraire à l'ordre public.

Beide Artickel setzen ein bereits abgeschafftes droit du seigneur, oder wie es die französischen Publicisten nennen, ein aufgehobenes système féodal voraus. Um die Rückkehr der Folgen desselben zu verhindern, drückt sich der Gesetzgeber so bestimmt aus, daß durch die beiden ausgeschriebenen Artickel alle Arten von Frohnden und Bannrechten als aufgehoben erscheinen.

Die leibherrliche Frohnde ist ein service imposé à la personne en faveur d'une personne.

Die Patrimonialfrohnde ist ein service imposé à la personne, als Ausfluß de la prééminence d'un héritage (das Grundstück des Gutsherrn) sur l'autre (das Grundstück oder der Acker des Frohnpflichtigen).

Die Bannrechte sind Servitute des deutschen Privatrechts gegen die Natur der römischen Servitut in faciendo bestehend. Es sind services imposés à la personne en faveur d'une personne.

Alle drei Gattungen von Rechten sind Ausflüsse aus dem vom neuen französischen Staatsrecht abgeschafften droit du seigneur oder droit féodal (unter welchem man nicht deutsches Lehnrecht, sondern über-

haupt Patrimonialhoheit verstehen muß) und in dieser Hinsicht sind sie, wie sich Art. 686. ausdrückt, contraires à l'ordre public.

Beide Artickel, ohne Modification eingeführt, würden im Herzogthum Nassau die wichtigsten Ausflüsse der Patrimonialhoheit des Souverains aufheben, oder vielmehr eine schon erfolgte Aufhebung der Patrimonialhoheit voraussetzen.

Ich halte mich nicht zum Vorschlag einer so folgenreichen Veränderung berufen.

Zwar liegt sie tief im Geist der Aufnahme des C. N.; zwar wird sie unaufhaltsam durch die Propagation desselben, durch die Assimilirung mit Frankreichs Civilgesetzgebung herbeigeführt werden. Aber noch scheint mir die Aufhebung der Patrimonialhoheit in allen Staaten des Rheinbundes nicht vorbereitet. Es zeigen sich folgende Bedenken.

1.) Sie würde den Souverain aller oder doch bedeutender eigenthümlicher Einkünfte, die er als privilegirter Güterbesitzer genießt, berauben, und ihn nöthigen, alle seine Bedürfnisse durch den Gebrauch des Besteurungsrechts aus dem Beutel der Unterthanen zu schöpfen.

2.) Ein blos von Steuern existirender Regent kann der Volksrepräsentation, oder einer die Steuern bewilligenden Corporation nicht entbehren, welche dem Volk über die Nothwendigkeit und die zweckmäßige Verwendung erhöhter Steuern Beruhigung gewährt. Eine fortschreitende Besteuerung ohne Volks-

repräsentation nimmt früher oder später einen despotischen Charakter an.

3.) Wird dem Volk eine Repräsentation der Besteuerung wegen gestattet, so kann man seinen Mandatarien auch eine Theilnahme an der Legislation nicht versagen.

4.) Eine Volksrepräsentation zu dem eben angegebenen doppelten Zweck wird zwar ebenfalls vom Geist der Assimilation mit Frankreichs Instituten gefordert. Allein die Stelle, welche das Herzogthum im System der conföderirten Staaten einnimmt, erlaubt ihm eben so wenig durch Einführung einer ständischen Verfassung im Sinn der neu constituirten Staaten (Westphalen, Neapel, Warschau) Beispiel zu geben, als dem Impuls zu widerstehen, den ihm seine mächtigen Nachbarn geben werden.

5.) Die Einführung des C. N. kann und soll fürerst sich blos in neuen privatrechtlichen Verhältnissen äussern. Sie soll die Sphäre des öffentlichen oder Staatsrechts nicht berühren, die Umänderung desselben scheint Ereignissen von höherem Character anzugehören. Die Aufhebung der Patrimonialhoheit wäre aber gewiß mehr eine publicistische als eine civilrechtliche Veränderung.

6.) Den Standesherrn ist die Patrimonialhoheit durch die Bundesacte auf das feierlichste zugesichert. Der Nassauische Souverain kann sie sich selbst nicht entziehen, ohne sie ihnen gegen den Geist und den Buchstaben der Bundesacte ebenfalls zu rauben. Er

kann sie ihnen, wenn er selbst darauf verzichtet, nicht lassen, ohne zwischen seinen und den standesherrlichen Provinzen sehr nachtheilige Verhältnisse zu stiften.

Aus diesen Gründen erlaube ich mir auf eine Erläuterung der Artickel 638. und 686. des Inhalts anzutragen:

„daß so wie die Patrimonialhoheit des Souverains und alle daraus fließenden Rechte durch die Einführung des C. N. nicht als aufgehoben zu betrachten wäre, so wären auch die eben genannten Artickel nicht zum Nachtheil derselben und irgend einer daraus abgeleiteten Befugniß anzuwenden.“

§. 106.

e) Zu den Ausflüssen der Grundherrlichkeit gehören auch die durch Art. 530. und 1911. für abkäuflich erklärten Grundrenten.

Zehnten, Erbpacht, der emphyteutische Canon, Grundzinsen gehören in diese Classe.

Sie wurden in Frankreich in den Stürmen der Revolution ohne Entschädigung unterdrückt. Als Fesseln des Grundeigenthums, als Folgen eines allgemeinen für ewige Zeiten proscribirten Verhältnisses blieben sie auch in der Folge verhaßt. Allein ein besonnener Blick auf die Heiligkeit des Eigenthums öffnete den Ansprüchen des Berechtigten auf Entschädigung ein williges Gehör.

Es wurde in den neuen Departements als Grundsatz festgesetzt:

1.) Daß alle nicht aus der Leibeigenschaft herrührende Grundlasten nicht als aufgehoben zu betrachten wären.

2.) Daß dagegen der Berechtigte zur Annahme einer Entschädigung gezwungen werden könne.

3.) Daß der Maasstab der Entschädigung von der Gesetzgebung festzusetzen und dadurch dem Eigenthümer der belasteten Grundstücke ein Mittel in die Hand zu geben sey, durch dessen Gebrauch er, ohne von der Willkühr des Grundherrn abzuhängen, fesselloses Eigenthum erlangen könne.

Die Civilgesetzgebung untersagte Verabredungen, durch welche neue unzerbrechliche Fesseln des Grundeigenthums entstehen könnten.

Den zur Zeit seiner Einführung schon bestehenden Maasstab der Entschädigung selbst setzte der C. N. in Ansehung der Grundlasten (rentes foncières) nicht fest; bei neu verabredeten Grundlasten sollte er durch den Ankaufspreis bestimmt werden.

Im Königreich Westphalen ist der Ablösungspreis durch besondere Gesetze regulirt worden.

Sollen im Herzogthum Nassau Zehnten, Erbpächte, Grundzinse, mit einem Wort alle Gattungen beständiger Grundlasten mit der Einführung des C. N. gerade zu und ohne nähere Bestimmung für abkäuflich erklärt werden? Die Frage ist von

vielseitigem Umfang in politischer, staatswirthschaftlicher und rechtlicher Hinsicht.

Keineswegs mißkenne ich, daß Erbpächte, Grundzinse, Zehnten, große Beschwerden des Grundeigenthums sind, und daß vorzüglich Zehnten in mehr als einer Hinsicht den Fortschritten der Landwirthschaft nachtheilig werden können.

Bei der beträchtlichen Erhöhung der Grundsteuern ist die Vertheilung der Steuern zwischen den Grundherrn oder Obereigenthümern und den belasteten nützlichen Eigenthümern der Gegenstand einer mühsamen Ausgleichung. Es ist fast unmöglich, einen richtigen Maasstab aufzufinden, da der Obereigenthümer eine fixe und unveränderliche, der Censit dagegen eine von Naturursachen und andern Zufällen (Wetterschaden, Krieg, Fruchtpreise) abhängende veränderliche Einnahme genießt.

Wenn auch das nützliche Eigenthum dem Besitzer alle Vortheile des vollen Eigenthums gewährt, und ihn nicht gleich der Temporalpacht von kostspieligen wirthschaftlichen Verbesserungen, deren künftigen entfernten Ertrag er nicht zu erndten hat, abschreckt, so scheint doch die Untheilbarkeit der Colonate den Fortschritten des Feldbaues Hindernisse in den Weg zu legen. Wenigstens ist dieses in Ländern, wo es keine Colonate giebt, behauptet worden.

Die Zehnten endlich sind offenbar Hindernisse feldwirthschaftlicher Verbesserungen. Es giebt Benutzungsarten des Ackers, bei welchen der Zehnte

beinah den ganzen reinen Ertrag absorbirt, z. B. der große Vorlage erfordernde, aber auch große Ausbeute versprechende Anbau von Toback und Farbekräutern.

Dagegen läßt sich auch manches gegen die Aufhebung der Colonate und Grundlasten sagen.

1.) Zehnten, Erbpächte und Grundzinsen bilden in diesem Augenblick noch immer einen sehr beträchtlichen Theil der eigentlichen Domanialrevenüen. Sie sind mancher Verbesserungen fähig. Der souveraine Fürst genießt sie als Privateigenthümer, ohne daß der Unterthan auch nur in Versuchung kommen kann zu fragen, zu welchen Zwecken sie verwendet werden. Sind sie verschwunden, so bleiben Steuern als die einzige Quelle, aus welchen die Bedürfnisse des Staats, des Fürsten und des Hofs geschöpft werden können, übrig. Wo ein solches System ohne Volksrepräsentation hinführt, ist eine Frage, welche die Geschichte schon beantwortet hat. Ob aber zur Einführung einer Volksrepräsentation alles schon hinreichend vorbereitet sey, ist eine andere Frage, über welche ich mir kein Urtheil erlaube.

2.) Mit den Erbpächten stehen zwar untheilbare Colonate in einer wesentlichen rechtlichen Verbindung. Allein ob die Feldwirthschaft besser unter den Händen von Colonialbauern oder von Eigenthumsbauern gedeihe, welche zu unbeschränkten Vereinzelungen berechtigt sind, ist eine Frage, welche man nicht unbedingt zum Vortheil der letztern entscheiden wird, wenn man den blühenden Zustand des Feldbaues in den

Ländern betrachtet, wo der Feldbau blos von großen Gutsbesitzern oder von Colonen getrieben wird. Der praktischen Landwirthschaft liegt eine Wissenschaft zum Grunde, welche bestimmte Localitäten als Bedingungen ihrer Anwendbarkeit voraussetzt. Zu diesen Localitäten gehört vor allen Dingen ein geräumiges Terrain, auf welchem sie ihre mannigfaltigen ineinander greifenden Operationen entwickeln, und in das nöthige Gleichgewicht bringen kann, z. E. die Viehzucht im Verhältniß zum Fruchtbau. Der Besitzer eines halben, ganzen oder einiger Morgen Landes wird sich nie zur Würde eines Landwirths, und aus dem Aggregat vieler hundert Güterbesitzer dieser Art wird sich nie ein blühender Ackerbau erheben.

3.) Wie wenig an untheilbare Landgüter gebundene Colonen unfähig sind, gute Landwirthe zu werden, zeigte noch in den neuesten Zeiten die Handlungsweise mehrerer Hofkammern, welche ihren Vortheil dabei fanden, Temporalverpachtungen in Erbpächte zu verwandeln, und bei herrschaftlichen Kammergütern, der letztern vor der erstern Benutzungsart den Vorzug zu geben.

4.) Bei der Aufhebung erblicher Verpachtungen zeigt sich noch eine andere juristische Schwierigkeit, über welche sich warlich eine von keinem revolutionären Schwindel ergriffene Regierung so leicht nicht hinaussetzen wird.

Bei der erblichen Verpachtung war der Ver-

pächter der ursprüngliche Eigenthümer, von welchem der Pachter sein nützliches Eigenthum empfieng. Es war so wenig die Absicht des ersten, sich seines Eigenthums zu entäussern, daß er vielmehr im Erbleihbrief die Caducitätsfälle mit Sorgfalt bestimmte, und dabei namentlich und gewöhnlich den Fall, wenn der Erbpachter das Gut theilen oder zersplittern würde, ausbedung.

Wird nach dem Geist und Buchstaben des C. N. das getheilte Eigenthum so aufgehoben, daß die Vernichtung desselben von der Willkühr des Erbpachters abhängt, so ermächtigt man den letzten, dem Obereigenthümer statt der Grundrente eiu Kapital aufzudringen. Berechtigt man die Erben des Pachters auf die Untheilbarkeit des Colouats gar keine Rücksicht zu nehmen, so begeht man gegen den Verpachter eine große Ungerechtigkeit. Auf diese Bedingung hatte er nicht verpachtet. Hätte man ihm dies gleich bei der erblichen Verpachtung vorausgesagt, so würde er bei dem hohen Werth, welchen er mit Recht auf die Beibehaltung des Grundeigenthums legte, lieber gar nicht auf Erbleihe verpachtet, sondern den Temporalbestand vorgezogen haben.

Den Zweifel wird man wohl im Ernst nicht dadurch heben wollen, daß man sagt, die meisten erblichen Verpachtungen wären vor Jahrhunderten abgeschlossen, und die Grundherrn wären schon lange nicht mehr gewohnt, sich als wahre Eigenthümer zu betrachten. Die Behauptung ist einmal historisch

falsch. Erbliche Verpachtungen wurden bei den großen Vortheilen, welche beide Theile darin finden mußten, noch in den neuesten Zeiten, noch in den zu Ende gehenden Jahrzehenten sehr häufig abgeschlossen. Zweitens ist ein bestehendes Eigenthumsrecht nicht weniger heilig, mag es seit hundert Jahren oder seit hundert Tagen bestehen. — Ich kenne wohl den Punct, wo ein bestehendes Eigenthumsrecht von der Gesetzgebung durchschnitten, oder was eben so viel heißt, so modificirt werden muß, daß es gar nicht mehr da ist. Dieses Recht oder vielmehr diese Pflicht des Souverains wird dann wirksam, wenn das Eigenthumsrecht die unerlaßlichen Forderungen der Menschheit und des Staatszwecks berührt, und den Menschen zum Thiere herabdrückt, oder ihm die Möglichkeit der Existenz raubt. So war das guts- und leibherrliche Recht der Pohlnischen und Böhmischen Edelleute an den leibeignen Bauern beschaffen, welche fünf Tage der Woche für den Herrn arbeiten mußten, und dennoch aller Hoffnung, Eigenthum zu erwerben, beraubt waren. Vergeblich berief sich der Gutsherr gegen den unvergeßlichen Joseph, als er ein solches Eigenthumsrecht aufhob, und der Leibeigenschaft bestimmte Dienste substituirte, auf Erwerb, Besitz und Contract. Umsonst verlangte der nemliche Gutsherr das unter solchen Bedingungen dem leibeignen Bauer zur Cultur hingegebene Land zurück. Indem der Gesetzgeber auf der einen Seite seine Unterthanen zu der Würde der Menschheit und

zu dem Beruf des Bürgers zurückrief, konnte er auf der andern dem habsüchtigen Adel nicht gestatten, nützliche Ackerbau treibende Colonen in schädliche eigenthumslose Vagabunden zu verwandeln. Er konnte mit Recht sagen: das Eigenthum sey um der Menschheit und für ihre Zwecke, keineswegs aber die Menschheit um des Eigenthums und der Eigenthümer willen da. — Allein zwischen diesem Eigenthumsrecht und dem Eigenthumsrecht der erblichen Verpächter auf die unter bestimmten Voraussetzungen und Bedingungen auf ewige Zeiten verpachteten Colonate kann ich auch keinen Schatten von Aehnlichkeit entdecken, und daß die Menschheit und höhere Staatszwecke dadurch gefährdet werden, wird wohl niemand im Ernst behaupten wollen.

5.) Man könnte zwar den juristischen Knoten auf einem andern Wege aufzulösen suchen. Man könnte, wenn das Gesetz den auf ewige Zeiten abgeschlossenen Erbpachtscontract des dadurch getheilten Eigenthums wegen für ungültig und nichtig erklärt, annehmen, der Obereigenthümer sey nunmehr in seine ursprünglichen Rechte zurückgetreten. Indem das Gesetz die Eigenthumstheilung für unzulässig erkläre, setze es alles in den vorigen Zustand zurück, und berechtige den Verpachter, das Seinige wieder an sich zu ziehen. Es bleibe ihm nun überlassen, das Colonat dem bisherigen Erbpachter auf Temporalbestand hinzugeben.

Dieser Ausweg scheint mir allerdings den For-

derungen des strengen Rechts entsprechender. Er ist wenigstens juristisch folgerecht. Allein billig ist er nicht, und dem Staatsinteresse scheint er mir offenbar zu widersprechen.

Dem Colon wurde ein erbliches nützliches Eigenthum dauerhaft gesichert. Er erhielt die Zusage, daß er, so lange er nebst seinen Nachfolgern contractmäßig handle, kein Uebergebot, keine Besitzaustreibung zu besorgen habe. In Hinsicht dieser Zusage hat er auf Vortheile verzichtet, welche das Gesetz dem Temporalpachter bewilligt z. B. Remission, Befreiung von Reallasten. In Hinsicht der nämlichen Zusage hat er auf die Melioration des Colonats Kosten verwendet, welche er als Temporalpachter nicht darauf würde verwendet haben. Diese Verbesserungen waren vielleicht das Werk mehrerer Generationen. Mit welcher Billigkeit kann nun das Gesetz den Contract durchschneiden, allenfalls unter der Zusicherung des Ersatzes von Meliorationen, die sich nicht mehr ausmitteln lassen? Mit welcher Billigkeit kann es ein nützliches Eigenthum aufheben, welches als väterliches Erbe auf Kinder und Enkel übergehen bestimmt war?

Und wenn auch die Billigkeit zum Schweigen könnte gebracht werden, so widerspricht doch das Staatsinteresse einer solchen Wiederherstellung in den vorigen Stand. Aus den ursprünglichen Erbpächtern sind seit Jahrhunderten nützliche den Ackerbau als Gewerbe treibende Unterthanen geworden.

Sie haben in manchen Gegenden den ganzen Stand der Landbauern gebildet, sie tragen in dieser Eigenschaft öffentliche Lasten, welche sie als Temporalpächter nicht würden tragen können. Es ist dem Staat daran gelegen, daß sie an Grund und Boden durch den Reitz des Grundeigenthums gefesselt bleiben. Er kann in staatswirthschaftlicher Hinsicht nicht zugeben, daß sie der Willkühr und den überspannten Forderungen des ursprünglichen Grundeigenthümers Preis gegeben, und von dem Zufall, ob sie mit ihm über einen neuen Pachtcontract einig werden können, abhängig gemacht werden.

6.). Bei der Aufhebung des getheilten Eigenthums sind auch, wenn mich nicht alles täuscht, die Rechte der Standesherrn keineswegs zu übersehen. Die Bundesacte hat ihnen die Fortdauer und den Fortgenuß aller gutsherrlichen Rechte, zu welchen unstreitig Erbpächte, Grundzinse, Zehnten u. s. w. gehören, gesichert. Durch die Unablösbarkeit dieser Fruchtrevenüen wird ihre Fortexistenz als große Güterbesitzer möglich. Ein an die Stelle der immer wiederkehrenden Fruchtrevenüen als Entschädigung aufgedrungenes Geldkapital ist keine Entschädigung. Der Stand des Güterbesitzers und des Inhabers gutsherrlicher Rechte ist vom Stand des Kapitalisten sehr verschieden, und über ihn erhaben. Jener besitzt unbewegliches, dieser bewegliches, jener allen Wechseln des Zufalls entzogenes, dieser allen Zufällen der Geldcirculation unterworfe-

nes Eigenthum. Ein aus der Machtfülle der Souveraineität erlassenes Gesetz, welches an die Stelle gutsherrlicher dem Grundeigenthum völlig gleich zu achtender Rechte dem Standesherrn ein Geldkapital aufdringt, läßt sich nach meiner Einsicht mit der Bundesacte, welche den Standesherrn die nämlichen Rechte ohne Surrogat in ihrer eigentlichen Substanz sichert, in keine Harmonie bringen.

7.) Ich bin sehr weit davon entfernt, den Fruchtzehnten das Wort zu reden. Unter allen Ausflüssen der Gutsherrlichkeit ist diese die gehässigste, sie ist unter allen Beschränkungen des Grundeigenthums gerade diejenige, welche den Fortschritten des Feldbaues, da nicht der reine, sondern der rohe Ertrag gezehntet wird, unübersteigliche Hindernisse in den Weg legt. Allein dieser Vorwurf fällt nur auf den Natural- nicht auf den Sackzehnten, in welchen durch ein eignes Gesetz auf Verlangen des Zehntpflichtigen zum wahren Vortheil des Zehentberechtigten selbst, aller Naturalzehente könnte verwandelt werden; der Sackzehente nimt die Natur eines bloßen ständigen Fruchtzinses an, und kann ökonomischen Verbesserungen nie nachtheilig werden.

Durch alle diese Betrachtungen will ich über die große Frage, ob es rathsam sey, alle Eigenthumsbeschränkungen für auflösbar, und das getheilte Eigenthum für aufgelößt zu erklären, keineswegs absprechen, und noch weniger der besseren Einsicht Hohen Staats-Ministeriums vorgreifen. Ich will

nur zu dem großen Gewicht, welches die Großherzoglich Hessische Commission in ihrem Vortrage Anlage 2. zum Conferenzprotocoll auf die Aufhebung des getheilten Eigenthums gelegt hat, ein Gegengewicht liefern, und meine Zweifel gegen die Richtigkeit und Rechtlichkeit dieser Maasregel rechtfertigen. Anträge gegen die Einführung der Artickel 530. und 1911. des C. N. erlaube ich mir nicht, und beschränke mich auf den Vorschlag im Einführungsedict zu erklären:

„daß die Anwendungsart beider Artickel eignen Verordnungen vorbehalten, und bis zur Promulgation derselben der bisherige Zustand in Ansehung der Erbpächter, Zehnten und Grundzinse beibehalten werde."

§. 107.

Wie sehr das französische Civilgesetz gegen alle Eigenthumsbeschränkungen gerichtet ist, ergiebt sich auch noch aus Art. 646. 647.

Sie berechtigen jeden Grundeigenthümer gegen eine verhältnißmäßige Verzichtleistung auf die Stoppelhuth sein Feld einzuschliessen, und der Stoppelhuth zu entziehen.

Das gemeine deutsche Privatrecht geht bei der Stoppelhuth von folgender Grundansicht aus.

Die ganze Gemeindeterminei war Gesamteigenthum der Gemeinde, eh darin einzelne Felder Pri-

vateigenthum einzelner Gemeindemitglieder wurden. — Mit diesem Gemeindegesamteigenthum ist das oberherrliche Eigenthum vollkommen vereinbar.

Vermöge des Gemeindegesamteigenthums übt die ganze Gemeinde auf allen zu ihrer Terminei gehörenden Feldern das Behuthungsrecht aus. Auf dieser Grundidee beruht die rechtliche Eintheilung in drei Felder. Sie bestimmt den Umfaug und die Gränzen der Ausübung der Stoppelhuth. Es ist z. B. dem Feldeigenthümer nicht erlaubt, Winterfrüchte in das Brachfeld zu säen, weil dadurch in den letzten Wintermonaten der besäete Acker der gemeinen Huth und Weide würde entzogen werden.

Auf der nämlichen Grundidee beruht das Gartenrecht, durch welches eine bestimmte Strecke umzäunten oder nicht umzäunten Landes der Stoppelhuth entzogen wird, und welches eben deshalb der Feldeigenthümer nicht willkührlich dem Acker beilegen kann.

Die ganze Einrichtung ist überflüssig, sobald die Gemeinde mit hinreichenden Gemeindeweiden versehen ist, um der Stoppelhuth in den Herbstmonaten und der Behütung des Brachfeldes in den Sommermonaten entbehren zu können, oder wenn die Gemeindemitglieder so viel Futterkräuter bauen, als es die Stallfütterung erfordert.

So lange jenes oder dieses nicht der Fall ist, würde der Viehstand der ganzen Gemeinde offenbar leiden, wenn jeder Feldeigenthümer berechtigt würde,

seinen Acker willkührlich abzuschliessen, ihm dadurch einseitig Gartenrecht beizulegen und der gemeinen Huth und Weide zu entziehen.

Es entsteht hiernach ein Zweifel über die Räthlichkeit der unbedingten Einführung der ebengenannten Artickel.

Nach meiner Einsicht ist die Frage wieder nach Localitäten zu entscheiden.

In kornreichen und fruchtbaren Gegenden, die sich eines blühenden Feldbaues und eines damit in Verhältniß stehenden Viehstandes zu erfreuen, und etwa die Stallfütterung durch den ausgebreiteten Anbau von Futterkräutern wirklich eingeführt haben, kann die Anwendung beider Artickel keine Schwierigkeit finden.

In Gegenden, in welchen eine stiefmütterliche Natur den Fortschritten des Feldbaues widersteht (z. B. in den Lüneburger Heiden) in welchen der Viehstand den einzigen Reichthum nicht zahlreicher Bewohner bildet, in welchen nur dünne, nahrungslose Heiden zu Gemeindeweiden gebraucht werden können, und die Beschaffenheit des Bodens dem Fortkommen der Futterkräuter nicht günstig ist; in diesen Gegenden glaube ich, kann die Beschränkung der Stoppelhuth und der Behuthung des Brachfeldes der Willkühr des Einzelnen nicht überlassen werden. — Solche Gegenden können freilich nicht zu den bebautesten des Landes gehören. Aber zu den ärmsten gehören sie nothwendig nicht. Und auf jeden Fall haben sie durch

ihre Armuth ihre Ansprüche auf die Pflege der Administration nicht verloren.

Es wurde im Herzogthum Nassau durch ein in den letzten Zeiten erlassenes Gesetz verfügt, daß Streitigkeiten über Gemeindehuth und Weide und vorzüglich Beschwerden über die Beschränkung derselben im administrativen und nicht im Justizwege erledigt werden sollten. Hierdurch scheint den Artickeln 646. und 647. des C. N. vorgearbeitet. Aber die Tendenz beider Verordnungen ist doch sehr verschieden.

Das Nassauische Gesetz liegt nicht vor mir, und ich kann es nach seinem wörtlichen Inhalt nicht zergliedern. Aber die Tendenz desselben kann doch wohl keine andere als folgende seyn:

1.) Beschwerden über Beschränkungen der gemeinen Huth und Weide durch administrative Verfügungen auszugleichen und zu beseitigen, und dadurch den Ausbruch kostspieliger und mühsamer Processe zu verhüten.

2.) Die Beurtheilnng der Frage, ob überhaupt der Wohlstand der Gemeinde in jedem einzelnen Fall die Beibehaltung der gemeinen Huth und Weide erfordere, und die Beschränkung derselben zulasse, einzig und allein der Administration zu überlassen.

In diesem Sinn scheint mir auch das Gesetz sehr wohlthätig und weise und auf Zwecke berechnet, welche mit allen denkbaren Localitäten vereinbar sind. — Wahrscheinlich war es dagegen die Absicht hohen Staatsministeriums bei Erlassung des Gesetzes

nicht, daß über die Frage, ob ein bestimmtes Terrain wirklich der gemeinen Huth und Weide unterworfen, oder ob es vom Eigenthümer unbefugt derselben entzogen worden sey, oder ohne Entschädigung entzogen werden dürfe, nie gerichtlich verfahren und richterlich entschieden werden solle. Es war die Absicht nicht, eine ihrer Natur nach der Justiz zukommende Function der Administration beizulegen.

Die Tendenz der in Frage stehenden Artickel des C. N. ist von der Tendenz des Nassauischen Gesetzes, wenn ich anders die letzte richtig aufgefaßt habe, sehr verschieden. Sie strebt geradezu — ohne dem Urtheil der Administration und der höheren Polizei freien Spielraum zu lassen — auf die Aufhebung der über die ganze Gemeinde-Terminei sich erstreckenden Stoppelhuth. Sie überläßt es jedem Einzelnen, ob er aus der Gemeinschaft heraustreten oder sie beibehalten wolle; sie giebt der Privatwillkühr anheim, was das Nassauische Gesetz der staatswirthschaftlichen Untersuchung administrativer Stellen unterwirft. Sie setzt das Wohlthätige der Aufhebung der Stoppelhuth in allen nur vorkommenden Fällen als entschieden voraus, indeß das Nassauische Gesetz in jedem einzelnen Fall eine Untersuchung verordnet, welche ihrer Natur nach nicht von der Justiz, sondern von der Administration vorgenommen werden kann. Nach dem C. N. hat, wenn der Einzelne seinen Acker umzäunt, und von der Stoppelhut ausschließt, die Administration dabei gar nichts zu

thun, sondern nur die Justiz die Frage zu entscheiden, in welchem Verhältniß der Urheber der Einzäunung seine Ansprüche auf die über die übrige Gemeinde=Terminei sich erstreckende Stoppelhut verliere. Nach dem Nassauischen Gesetz ist in diesem Fall erst von der Administration die Frage zu beurtheilen, ob überhaupt der Einzäunende zur proportionellen Aufhebung der Stoppelhuth zuzulassen sey.

Nach meiner Einsicht ist dieser letzte Ausweg in einem Lande zweckmäßiger, in welchem Grund und Boden der Einführung der Stallfütterung nicht überall gleich günstig ist. Ich bringe deßhalb zu Art. 646. und 647. folgenden erläuternden Zusatz in Antrag:

„daß bei entstehenden Beschwerden der Gemeinden erst von Regierungswegen mit besonderer Rücksicht auf örtliche Umstände die Frage untersucht werden solle, ob die proportionelle Aufhebung der Stoppelhuth der Gemeinde in landwirthschaftlicher Hinsicht vortheilhaft oder nachtheilig sey."

§. 108.

g.) Auf die Lage und Rechtsverhältnisse der Gemeinden bezieht sich auch der dritte Paragraph des Artickels 2045.

Der Inhalt desselben ist folgender:

Les communes et établissemens publics ne

peuvent transiger qu'avec l'autorisation expresse de l'Empereur.

Sollte die Stelle wörtlig angewendet werden, so würde jeder von moralischen Personen geschlossene Vergleich der ausdrücklichen vorgängigen Autorisation und hinterher erfolgenden Genehmigung der Durchlauchtigsten Nassauischen Souveraine bedürfen.

Die oberste Staatsbehörde würde einen Wirkungskreis an sich ziehen, welcher bisher den Obergerichten, als der obervormundschaftlichen Behörde überlassen war.

Ehe ich die für und wider eine solche Veränderung redenden Gründe auseinander setze, sey es mir erst erlaubt, die eben angeführte Stelle aus dem Ganzen der französischen Verfassung zu erläutern.

Die Gemeinden (communes) sind der besondern Vorsorge der Administration empfohlen.

Klagen der Einzelnen gegen Gemeinden, und der Gemeinden untereinander, werden nicht vor den Tribunälen, sondern vor dem Präfectur-Rath verhandelt. Erst wenn dieser nicht binnen einer vom Gesetz bestimmten Frist die Klage erledigt, ist der Weg an die Tribunäle geöffnet.

Gemeindeschulden können nicht durch die Justizbehörde liquidirt werden. Die Liquidation ist Sache der administrirenden Präfectur, und die Anerkennung kommt nur dem Staatsrath zu.

Es ist nicht meines Amts, dem Grund und dem

Geist dieser Einrichtung nachzugehen. Die Untersuchung würde sehr weit führen.

Da Gemeindeangelegenheiten überhaupt der Wirkungssphäre der Justizbehörden entzogen worden sind, so konnten auch Gemeindevergleiche nicht gleich den Vergleichen der Minderjährigen der Homologation der Gerichte unterworfen werden.

Sie wurden an die durch den Staatsrath ausgeübte Autorisation des Kaisers gebunden. Nach dem Beschluß des Staatsraths vom 13ten December 1803 sollen vor Ertheilung derselben erst drei vom Präfecten zu bezeichnende Rechtsgelehrte mit ihrem Gutachten vernommen werden. — So viel zur Erläuterung der Stelle aus den Eigenthümlichkeiten der Umgebung des französischen administrativen Systems.

Nach den Grundsätzen der deutschen Staatsverwaltung gehören Gemeindeangelegenheiten, insofern es auf Staatswohl überhaupt, und auf Wohl und Wehe der Gemeinden selbst ankommt, der Administration, insofern Recht und Unrecht, Mein und Dein dabei interessirt sind, der Justiz an.

Das Administrative bei Gemeindeangelegenheiten wird von den Regierungen, das Rechtliche von der Justizbehörde verwaltet.

Die Autorisation zu Gemeindevergleichen ist daher blos Regierungssache, die Genehmigung Regierungs- und Justizsache zugleich. Bei jener ist die Frage zu beurtheilen, ob der Vergleich der Gemeinde nützlich sey, in wiefern, unter welchen Be-

dingungen? Die nämliche Frage kommt bei der Bestätigung des Vergleichs in Betracht. Hier ist aber auch noch die juristische Frage mit Sachkenntniß zu untersuchen, ob er rechtlich sey, oder ob er die Rechte eines Dritten nicht kränke (die richterliche Confirmation salvo jure tertii, insofern sie der Schlendrian mißbraucht, um eine mühsame causae cognitio zu umgehen, wurde von der Theorie längst verworfen).

Schließt sich diese Ansicht an die Natur der Sache an, so scheint eine Erläuterung der in Frage stehenden Stelle nicht überflüssig.

Der autorisation expresse de l'Empereur, unter welcher nichts anders als eine Genehmigung des Staatsraths verstanden werden kann, wird unbedenklich eine Autorisation der Regierung substituirt werden dürfen.

Neben derselben wird aber auch wohl noch die bisher eingeführte Confirmation der Obergerichte beizubehalten seyn.

Sind beide erfolgt, so wäre wohl noch weiter festzusetzen, daß gegen einen von der Regierung autorisirten und von dieser Behörde und der Justizstelle confirmirten Vergleich — wenn er anders mit den zur Gültigkeit jeden Vertrags erforderlichen Requisiten versehen sey — eine Wiederherstellung in den vorigen Stand nicht statt habe.

Ich hege bei diesem Vorschlag eine dreifache Absicht:

1.) die Staatsbehörden zu bestimmen, welche bei Gemeindevergleichen mitzuwirken haben.

2.) Aus der Natur der Sache geschöpfte Formen festzusetzen, ohne deren Wahrnehmung Gemeindevergleiche, ohne daß man sie erst im Wege des Gesuchs um Wiederherstellung in den vorigen Stand bekämpfen darf, ipso jure null und nichtig sind. Zu diesen Formen gehört auch wesentlich, daß der Vergleich von der Majorität der Gemeindemitglieder, oder vom Gemeindevorstand auf Auftrag der Majorität abgeschlossen worden.

3.) Die Restitutionsgesuche, welche eine zu gefällige Praxis gegen Gemeindevergleiche so leicht zuläßt, für gänzlich unzulässig zu erklären, und dadurch eine reiche Quelle von Processen in der Wurzel zu ersticken.

Die Erläuterung des Artickels könnte in folgenden Worten gefaßt werden:

„Bei Gemeindevergleichen tritt an die Stelle der ausdrücklichen Autorisation des Souverains die Autorisation der Regierung. Sie muß dem Vergleich vorangehen, und die Grundsätze, nach welchen er abgeschlossen werden soll, bestimmen; es ist die Zustimmung der Majorität der Gemeindemitglieder, oder des von der Majorität dazu bevollmächtigten Gemeindevorstands nöthig. Der abgeschlossene Vergleich ist sowohl von der Regierung als vom Obergericht zu confirmiren. Sind diese Erfordernisse nicht beobachtet worden, so ist

der Gemeindevergleich an und für sich nichtig; im entgegengesetzten Fall ist unter keinerlei Vorwand ein Wiederherstellungsgesuch gegen den Vergleich zulässig."

§. 109.

h.) Zu den durch das Ganze der französischen Gerichtsverfassung erzeugten Verfügungen gehört auch die Verfügung des Art. 1597.

Er handelt von den Personen, welche streitige Forderungen nicht an sich bringen dürfen.

Die Fassung des Artickels ist folgende:

Les juges, leurs suppléans, les magistrats remplissant le ministère public, les greffiers, huissiers, avoués, défenseurs officieux et notaires ne peuvent devenir cessionnaires des procès, droits et actions litigieuse qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort du quel ils exercent leurs fonctions, à peine de nullité, et des dépens, dommages et intérêts.

Es ist nicht, es kann nicht davon die Rede seyn, daß, wenn Richter, Richtersuppleans, Registratoren, ein Procureur impérial eine bei dem Tribunal, bei welchem sie angestellt sind, anhängige Rechtssache an sich gebracht haben, sie sich alsdann in dieser sie betreffenden Sache ihrer Stimme enthalten müssen; daß in diesem Fall der Procureur impérial keinen officiellen Antrag in der Sache thun, daß der Huis-

sier nicht darin instrumentiren darf u. s. w. Dieses alles versteht sich von selbst; durch die Cession ist für die eben genannten Personen die cedirte Sache eigne Sache geworden, der Richter, der Suppléant, der Procureur, der Greffier, der Huissier kann in seiner eignen Sache nicht votiren, nicht concipiren *), insinuiren u. s. w. Das Gesetz geht noch weiter, es untersagt die Cession an Personen, welche auf die im Bezirkstribunal angestellten Personen Einfluß haben, und diesen Einfluß zum Nachtheil der gerechten Sache mißbrauchen könnten.

In der Sache, die einen Collegen betrifft, ist der Richter nicht so unbefangen, als in einer Sache, die nur Fremde angeht. Sie wird wenigstens sorgfältiger erwogen, die für den Collegen redende Gründe werden in der Hoffnung einer künftigen gleichen Rücksicht gefälliger berücksichtigt, die Sache wird früher erledigt werden.

Man könnte freilich sagen, wenn der durch Dienstverhältnisse begründete Einfluß auf das Richterpersonal oder auf den beim Gericht angestellten Staatsdiener so gefährlich sey, so sey diese Gefahr nicht blos in Ansehung der durch Cession übertragenen, sondern eben so sehr in Ansehung der eignen Rechtssache der genannteu Personen vorhanden.

Es tritt hier allerdings eine nicht zu mißkennende Gleichheit des Grundes ein. Traut das Gesetz dem

*) Der Greffier des französischen Tribunals ist der Secretaire desselben; auf seinem Aufsatz ruht fides publica.

Richter eine mögliche collegialische Gefälligkeit bei Beurtheilung und Behandlung der Rechtssache zu, welche einen Collegen betrifft, so ist es ganz einerlei, ob die Rechtssache den Collegen von ihrer Entstehung an, oder durch Cession der Klage, angeht.

Das Uebel ist indessen im ersten Fall nicht zu vermeiden.

Jeder Bürger im Staat muß seinen Richter haben. Er muß leicht belangt werden können. Das zunächst gelegene Gericht empfielt sich bei der Organisation der Gerichtssprengel vor jedem andern. Es ist für die Parthei selbst eine Wohlthat, daß ihr der Richter bei dem Tribunal selbst, bei welchem er angestellt ist, zur Rede stehen muß, und daß sie nicht weiter zu gehen braucht. Bei kraften Foderungen ist keine feine collegialische Partheilichkeit möglich. Verwickelte, schwierige, vielseitige Rechtssätze kommen im Ganzen häufig, im einzelnen Menschenleben selten vor. Daß sich der Richter für seine Person in einen solchen von seinem Ursprung an ihn selbst betreffenden Proceß verwickelt finde, ist ein seltner Zufall, auf welchen die Gesetzgebung nicht rechnet, und gegen welchen sie keine Vorkehrungen trifft.

Wäre dagegen die Cession einer bei einem Gericht anhängigen Rechtssache an ein Mitglied des Gerichts selbst erlaubt, so würde sich die Sache ganz anders verhalten. Wer einen schwierigen, verzweifelten, weit aussehenden Rechtshandel hätte, würde ihn an

ein Mitglied des Gerichts ganz oder wenigstens zum Theil abzutreten suchen, und sich beim Drehen und Wenden der Sache auf den psychologischen Einfluß des Cessionars verlassen.

Von diesem Gesichtspunkt ausgegangen, ist die Verordnung des 1597ten Artickels weise und beifallswürdig.

Sie bleibt indessen nicht dabei stehen, die Cession au juges, suppléans und magistrats remplissant le ministère public zu untersagen. Bei allen diesen Personen wirkt der Grund des Verbots auf gleiche Art. Sie dehnt dasselbe auch auf greffiers, huissiers, avoués, défenseurs officieux, notaires aus. Hier wird es schwerer einzusehen, wie die unbefangene Instruction und Entscheidung der Sache durch den Einfluß dieser Menschen in Gefahr gesetzt werden könne.

Der Zweifel lößt sich auf, wenn man auf die ordentlichen und ausserordentlichen Functionen derselben, wie sie das französische gerichtliche Verfahren und der Code de procédure civile darstellt, Rücksicht nimt.

Die bei einem Tribunal angestellten avoués, defenseurs officieux und notaires können und müssen vom Präsidenten beim Abgang stimmfähiger Richter als suppléans zugezogen werden. Sie sind ausserordentliche suppléans. In dieser Eigenschaft sind sie designirte, obgleich nicht besoldete und aus Noth in einzelnen Fällen zugezogene Mitglieder des

Tribunals; der Grund des Verbotes trifft sie daher nicht mehr und nicht weniger, als die juges, die suppléans et les magistrats faisant les fonctions du ministère public.

Beim greffier tritt ein anderer Grund ein. Bei jedem Tribunal ist nur ein greffier angestellt, dürfte er durch Cession Processe an sich bringen, so würde er die Function des greffier in seiner eignen Sache verwalten.

Beim Huissier tritt wieder ein anderer Grund ein. Er hat die Instruction und Leitung des Processes und mit einem großen Pouvoir discrétionnaire die Execution selbstständig zu besorgen. Bei jedem Tribunal sind mehrere Huissiers angestellt. Dürfte er durch Cession Forderungen an sich bringen, welche beim nämlichen Tribunal entschieden, oder von den Huissiers des Tribunals zu exequiren sind, so würde er freilich ohnehin in dieser Sache nicht instrumentiren und exequiren können. Allein auf seine Mithuissiers würde er eben den Einfluß ausüben, welchen das Gesetz beim Richter in Hinsicht seiner Mitrichter voraussetzte. Die den Huissier betreffende Forderung würde vor allen andern und durch den Gebrauch der strengsten Mittel exequirt, und dadurch das Publicum, der Kläger und Executionsbedürftige zurückgesetzt und gefährdet werden.

So erklärt sich der Grund des Gesetzes nach seinem ganzen Inhalt, aus den Eigenthümlichkeiten der französischen Gerichtsverfassung.

Seine Anwendung würde im Herzogthum Nassau keine Schwierigkeiten finden. Aber der Gesetzesgrund greift bei der Verschiedenheit der deutschen Gerichtsverfassung und des deutschen gerichtlichen Verfahrens in Ansehung der im Artickel genannten Personen nur zum Theil durch. Die unmodificirte und unbeschränkte Einführung würde der Freyheit des Verkehrs mehr Schranken setzen, als es nöthig ist.

Anwälde, Procuratoren und Notäre (wenn sie hiernächst im Sinn des französischen Rechts sollten eingeführt werden) werden nie als Votanten in das Gerichtszimmer gerufen. Sie können daher auf den Gang und die Entscheidung eigner oder ihnen eigenthümlich abgetretener Rechtssachen nicht mehr Einfluß erlangen, als auf die Entscheidung derjenigen, in welchen sie für fremdes Interesse eben so sorgfältig, als für das ihrige wachen.

Das spätere römische Recht hat zwar durch die Untersagung besonderer Verträge zwischen Anwälden und Partheien über die Belohnung der erstern etwas ähnliches verfügt. Diese Verordnungen characterisiren aber nur die geistige und politische Schwäche des Staats, von welchem und für welchen sie erlassen wurden; viel gutes wird dadurch nicht hervorgebracht, aber desto mehr Schleichhändel und das Gesetz im Verborgenen verspottende Verträge.

Der deutsche Pedell hat endlich auf Instruction, Entscheidung und Execution gar keinen Einfluß. Er besitzt kein Pouvoir discretionnaire; er handelt

nicht selbstständig, ist mechanischer Handlanger fremder Befehle, und kann weder auf den herrschenden noch beherrschten Theil des Tribunals einen der partheilosen Justizverwaltung nachtheiligen Einfluß ausüben. Ich sehe daher nicht ein, warum ihm, ungeachtet er mit dem französischen Huissier in keiner Hinsicht verglichen werden kann, die Erwerbung fremder Forderungen durch Cession untersagt werden sollte.

Zu Art. 1597. bringe ich deßhalb die einfache Erläuterung in Vorschlag:

„daß er bei der Verschiedenheit des gerichtlichen Verfahrens und der Gerichtsverfassung auf Anwälde, Procuratoren und Gerichtspedellen nicht anzuwenden sey."

§. 110.

B.) Zu den einer Ergänzung bedürfenden Stellen gehören Art. 1741, 1762, 1768. §. 2. 1856. §. 1. 1859. §. 1. 1863, 1889, 1907, 1962. §. 3. und 1265. bis 1270.

§. 111.

a.) Der Artickel 1741. erklärt den Miethcontract für aufgelößt, wenn die Contrahenten ihre Verbindlichkeit nicht erfüllen. Le contrat de louage se résont par le défaut respectif du bailleur et du preneur de remplir leurs engagements.

Eine so unbestimmte und allgemein gefaßte Ver-

fügung wird, wenn sie so stehen bleibt, die Praxis in unauflösbare Zweifel verwickeln.

Das gemeine Recht stellt den Hauptgrundsatz als Regel fest, daß bei Verträgen und Contracten durch jedes contractwidrige Handeln eine Klage auf Erfüllung, nicht auf Auflösung des Contracts begründet werde.

Ist die Erfüllung nicht möglich, so entsteht dennoch keine Rescissions- sondern eine Entschädigungsklage.

Die Regel selbst scheint aus der Natur der Sache hervorzugehen. Durch den Contract sind beide Theile verbunden und berechtigt, beiden garantirt das Gesetz den Genuß der aus dem Contract entspringenden Vortheile. So fordert es der öffentliche Glaube. Wer contractswidrig handelt, oder Handlungen contractswidrig unterläßt, muß für die Folgen seiner Handlung haften; er muß im ersten Fall das Geschehene ungeschehen machen, im zweiten Fall das schuldige leisten. Sein aus dem Contract selbst erlangtes Recht verwirkt er nicht. Verwirkung wäre Strafe. Wo sie nicht verabredet oder vom Gesetz ausdrücklich und positiv verhängt worden ist, kann sie nicht eintreten.

Jede contractswidrige Handlung oder Unterlassung mit der Verwirkung des aus dem Contract erlangten Rechts zu bestrafen, wäre in der That eine Umkehrung der Naturverhältnisse, eine Untergrabung aller Sicherheit im Handel und Wandel. Denn

1.) eine solche Verwirkung könnte präsumtiv nicht der Intention der Contrahenten entsprechen. Es ist weder die Absicht des Käufers, noch des Verkäufers bei der Abschliessung des Kaufs, daß der Contract aufgelößt seyn soll, im Fall die Zahlungstermine nicht richtig eingehalten werden. Wem mehr damit gedient ist, sein Haus durch Vermiethung als durch eignes Wohnen zu benutzen, hätte, wenn er bei Abschliessung des Miethcontracts gefragt worden wäre, ob, wenn die Zahlung des Miethschillings verzögert werden sollte, der Contract als nicht geschlossen sollte angesehen werden, wahrscheinlich nein geantwortet und blos Vergütung wegen der verspäteten Zahlung oder Zinsen verlangt; der Miether hätte sich, hätte man ihm das vorausgesagt, wahrscheinlich gar nicht eingelassen. Was aber nicht der vermutheten Absicht der Contrahenten bei Abschliessung des Geschäfts entspricht, soll auch nicht vom Gesetz für ein naturale des Contracts erklärt werden.

2.) Die Ansichten über die aus dem Contract entspringenden Verbindlichkeiten können in concreten Fällen vielseitig seyn; der Contrahent kann sich bona fide zu demjenigen nicht verbunden halten, wozu ihn der Richter dennoch für schuldig erkennt. Soll es deßwegen dem andern Theil freistehen, den Contract für aufgelößt zu erklären, und statt der gegenseitigen Leistung der Zurückgabe der Contractmäßig abgetretenen Sache zu verlangen, so würden der mala fides, der Chicane, der Habsucht Thüre und Angeln geöff-

net. A wird nach einem Jahr die Zurückgabe seines Hauses vom B verlangen, wenn indessen der Häuserwerth beträchtlich gestiegen ist, und auf Annullirung des Kaufcontracts dringen, weil B den zweiten Zahlungstermin nicht kostenfrei eingeliefert hat, da er doch schuldig gewesen wäre, den Kaufschilling auf seine eignen Kosten zu berichtigen.

Das römische Recht hat als treuer Interpret der Natur auch beim Miethcontract keineswegs die Regel aufgehoben, daß das Nichterfüllen contractmäßiger Verbindlichkeiten den Contract selbst nicht aufhebe. Es hat nur einige auf Billigkeit und Natur der Sache gegründete strict zu interpretirende Ausnahmen von der Regel zugelassen. Es hat Fälle vorausgesehen, in welchen der groben, den ganzen Zweck des Contracts vernichtenden Zuwiderhandlungen wegen, der Vermiether berechtigt wird, die gemiethete Sache zurückzufordern, oder der Miether sie zurückzugeben, mithin beide Theile den Contract für aufgelößt zu erklären, z. B. wegen grober Deterioration, wegen langer Nichtbezahlung des Miethschillings, wenn sich an der gemietheten Sache ohne Schuld des Miethers Fehler zeigen, welche sie für die Zwecke des Miethers ganz unbrauchbar machen.

Wie kommt denn der 1741te Artickel dazu, gerade beim Miethcontract die Regel des römischen Rechts umzukehren, und ohne alle nähere Bestimmung an jedes contractswidrige Handeln, oder, wenn man sich lieber an den Buchstaben des Ar-

tickels halten will, an jedes contractswidrige Unterlassen die Auflösung des Contracts zu knüpfen?

Ich kann die Frage nicht beantworten; nur glaube ich vermuthen zu dürfen, daß die jurisprudence des arrêts sie beantwortet hat. — Schwerlich wird der 1741te Artickel in seiner allgemeinen unbestimmten Fassung von französischen Tribunälen buchstäblich zur Anwendung gebracht; man würde sich sonst nie auf die Dauer eines Miethcontracts verlassen können.

Da mit dem Artickel die ihn erläuternde jurisprudence des arrêts nicht eingeführt werden kann, so bedarf er einer alle Mißverständnisse beseitigenden Ergänzung aus dem gemeinen Recht. Die Fassung könnte etwa folgende seyn:

> „der Miethcontract wird durch contractswidriges Handeln oder Unterlassen nur in den von diesem Gesetzbuch oder vom gemeinen Recht ausdrücklich genannten Fällen aufgehoben — in allen andern Fällen dagegen blos eine Klage auf Erfüllung des Contracts oder auf Entschädigung begründet."

§. 112.

b.) Der Artickel 1768 bestimmt einen sehr individuellen Fall. Er findet seine Erläuterung und Ergänzung in den Formen des französischen gerichtlichen Verfahrens. Da diese nicht übertragen werden können, so bedarf er einer Ergänzung aus der Natur der Sache.

Der Artickel verordnet, daß der Pächter eines Grundstücks, von den von einem Dritten verübten Eigenthumseingriffen, (usurpations) bei eigner Verantwortlichkeit, dem Eigenthümer oder Verpächter Nachricht geben müsse (§. 1.). Die Warnung muß binnen den bei gerichtlichen Vorladungen (assignations) vorgeschriebenen Fristen erfolgen. Diese Fristen werden wie bei Vorladungen nach der Entfernung des Eigenthümers (suivant la distance des lieux) verlängert, und es findet dabei die nämliche Computationsart statt.

Gerichtliche Vorladungen erfolgen bekanntlich von dem Huissier. Zwischen dem Tage der Bekanntmachung der Ladung und dem Termine der Erscheinung vor Gericht müssen sich drei freie Tage finden. Es wird weder der Tag der Bekanntmachung noch der Tag der Erscheinung mitgerechnet. Ist der Geladene nicht am Wohnort des Ladenden zugegen, so werden für drei Myriameter (6 Stunden) Entfernung immer 24 Stunden oder ein Tag zugesetzt.

Die Anwendungsart des Artickels wird durch diesen Mechanismus bestimmt. Die Warnung erfolgt durch einen Huissier, und daß sie geschehen sey, wird durch exploit d'huissier beurkundet. Dem Gewarnten werden drei Tage Zeit gegeben. Ist er vom Wohnort des Warnenden entfernt, so werden für 3 Myriameter Entfernung 24 Stunden zugesetzt. Erscheint der Gewarnte nicht, so ist der Pachter selbst aufzutreten und gegen den Dritten wegen

der auf ihn interessirenden Eingriffe Klage zu erheben befugt.

Unbestimmt läßt der Artickel die Frage, binnen welcher Zeit, vom Tage, da der Pachter die Eingriffe in Erfahrung gebracht hat, angerechnet, er den Verpachter zu benachrichtigen schuldig sey.

Nach einem Grundsatz, welchen ich in der Folge näher entwickeln werde, muß der Warnung par exploit d'huissier eine Benachrichtigung durch die Gerichtsbehörde substituirt werden. Es darf hiernächst die Zeit, binnen welcher die Warnung oder Aufforderung zur Rechtsvertheidigung erfolgen muß, nicht unbestimmt bleiben.

Dieser doppelte Zweck würde durch folgenden Zusatz zum Artickel 1768. erreicht werden.

„Eingriffe in das gepachtete Grundstück ist der Pachter gerichtlich mit der Bitte anzuzeigen schuldig, daß das seine Anzeige enthaltende Protocoll dem Verpachter mit der Aufforderung mitgetheilt werde, den Pachter binnen einer vom Gericht zu bestimmenden Frist zu vertreten und beim Genuß des gepachteten Grundstücks zu erhalten. Diese Anzeige muß binnen vier Wochen vom Tage an erfolgen, da der Pachter vom geschehenen Eingriff Kundschaft erhalten hat. Durch längeren Verzug, so wie durch gänzlich unterlassene Anzeige wird der Pachter dem Verpachter zum Schadensersatz verantwortlich. Macht der Verpachter binnen der

auf die geschehene Aufforderung bestimmten Frist seine Eigenthumsrechte nicht geltend, so ist der Pachter in seinem eignen Namen gegen die angeblichen Eingriffe gerichtlich zu handeln befugt."

§. 113.

c.) Der gleich in der ersten Periode der Einführung des C. N. mit der Aufnahme der vorgeschlagenen 1036. Artickel nicht zu umgehende Grundsatz, daß in der Regel kein Zeugenbeweis zugelassen werde, wird Schwierigkeiten erzeugen, welche sich im voraus weder genau bestimmen noch beseitigen lassen. Nur das läßt sich jetzt behaupten, daß mancher gleich jetzt eingeführte Artickel in Beziehung auf jenen Grundsatz angewendet werden muß, wenn er schon desselben mit keiner Sylbe erwähnt.

Er schwebte als ein uralter in die Ansichten der französischen Jurisprudenz innig verwebter Grundsatz dem Bewußtseyn der Gesetzgeber vor. Sie konnten es nicht für nöthig finden, etwas, was sich von selbst verstand, bei jeder Gelegenheit zu wiederholen.

Für deutsche Richter ist der Grundsatz durchaus neu. Sie müssen daher überall, wo Zweifel möglich seyn können, daran erinnert werden.

Ueberall wo eine Handlung, an deren Ausübung oder Unterlassung rechtliche Folgen geknüpft sind, schriftlich vorgenommen, und dadurch ohne Zeugen beurkundet werden kann, ist es nicht genug, sie

mündlich vorgenommen zu haben. Die Beweiszeugen würde das Gesetz verweisen, und damit man sie entbehre, hat es Notäre und Huissiers eingeführt.

Wenn daher Art. 1762. von der Aufkündigung eines Miethcontracts an den durch den Ortsgebrauch bestimmten Epochen spricht (signification d'un congé aux époques déterminées par l'usage des lieux), Art. 1869. von der Aufkündigung eines Gesellschaftscontracts (renonciation notifiée aux associés), Art. 1856. §. 1. und Art. 1859. §. 1. von einem Einspruch gegen Societätsoperationen (opposition à un acte d'administration de société), so versteht es sich in allen diesen Fällen von selbst, daß die Handlung von demjenigen, der daraus zu seinem Vortheil rechtliche Folgen ableiten will, schriftlich beurkundet werden müsse — in den vom Art. 1859. §. 1. und 1569. vorausgesetzten Fällen immer, nach der Regel des Artickels 1834., daß in Societätssachen gegen und jenseits des Inhalts der die Abschliessung der Societät betreffenden Urkunde, auch wegen der geringsten Summe kein Zeugenbeweis zugelassen wird; in dem im Art. 1762. vorausgesehenen Fall in der Regel, sobald der Gegenstand der Miethe 150 Franken erreicht oder übersteigt.

Die den Zeugenbeweis proscribirende Doctrin des C. N. wird zwar durch das Notariat und durch die Function der Huissiers organisirt.

Ich werde in einem der nächsten Paragraphe den Grundsatz entwickeln, nach welchem ohne Ein-

führung des Notariats die Proscription des Zeugenbeweises wenigstens provisorisch organisirt werden kann.

Hier beschränke ich mich auf einen doppelten Vorschlag:

1.) Man mache die Gerichtsbehörden im allgemeinen und vorzüglich bei den ausgehobenen Artickeln auf dasjenige aufmerksam, was sie nicht buchstäblich im Gesetz finden.

2.) Man zeige der Parthei ein einfaches und leichtes Mittel an, den Forderungen des Gesetzes ein Genüge zu leisten.

Der doppelte Zweck würde durch folgende im Einführungsedict niederzulegende ergänzende Erläuterung erreicht werden.

„So wie überhaupt der Zeugenbeweiß in allen 150 Franken (man substituire 70 fl.) übersteigenden Streitgegenständen in der Regel ausgeschlossen bleibt, so ist dieses auch von allen einseitigen mit rechtlichen Folgen verknüpften Handlungen zu verstehen, deren Ausübung leicht durch eine schriftliche Urkunde nachgewiesen werden kann. Nach dieser Regel sind vorzüglich Art. 1762. 1756. §. 1. 1859. §. 1. und 1869. zu erklären; die in den drei letzten Stellen erwähnten Aufkündigungen und Einsprüche müssen bis zur Einführung anderer der Beurkundung der Privatverträge und Privathandlungen gewidmeten Anstalten durch gerichtliche

Anzeige bewirkt und durch das Gerichtsprotocoll bewiesen werden. Das nämliche ist von der Art. 1762. erwähnten Aufkündigung des Miethcontracts zu verstehen, wenn der Miethschilling 160 Fk. (70 Gulden) erreicht oder übersteigt."

§. 114.

d.) Es giebt Artickel, welche sich ausdrücklich auf andere einzelne im C. N. nicht enthaltene Gesetze beziehen und durch sie ergänzen.

Entweder muß das angezogene Gesetz mit eingeführt, oder eine zweckmäßige Ergänzung dem Einführungsedict einverleibt werden.

Die Miteinführung des angezogenen Gesetzes scheint mir in der That nicht der empfehlungswürdigste Ausweg. Es müßte das angezogene Gesetz ebenfalls erst angepaßt und modificirt werden.

Ausserdem möchte ich — wenigstens in der ersten Periode der Einführung des C. N. — nicht dem Grundsatz Raum geben, daß ausser dem C. N. noch andere fremde Gesetze textuel aufgenommen werden müßten.

Der andere Ausweg erscheint anständiger und empfielt sich als selbstständiger.

Zu den durch den Gebrauch desselben zu ergänzenden Artickeln gehören vorzüglich Art. 1907. und 1962. §. 3.

Der erste Artickel handelt von den gesetzmäßigen

und gesetzwidrigen Zinsen, und druckt sich über beide auf folgende Art aus:

L'intérèt est legal ou conventionel. L'intérèt légal est fixé par la loi. L'intérèt conventionel peut excéder celui de la loi, toutes les fois que la loi ne le prohibe pas.

Das im Artickel angezogene Gesetz ist am 3ten September 1807 — mithin nach der Promulgation des C. N. erlassen worden.

Es bestimmt den Zinsfuß ungefähr nach den Grundsätzen des römischen Rechts. Diese Grundsätze bilden in Verbindung mit den Verfügungen der Reichspolizeiordnung vom Jahr 1544 und 1577 ein abgerundetes System über einen in legislativer Rücksicht äusserst schwierigen Gegenstand. Alle Zweifel über die Anwendung des Ausdrucks loi werden durch die Beziehung auf das gemeine Privatrecht beseitigt. Sie könnten durch folgende Worte angedeutet werden:

„Die Vorschriften des gemeinen Rechts über gesetzliche und verabredete und gesetzwidrige Zinsen bleiben bei Kraft und hiernach ist Art. 1907. zu erklären und anzuwenden."

Art. 1962. §. 3. verordnet, daß der Erwirker eines Sequesters oder eines gerichtlichen Depositums dem Verwahrer desselben (gardien) die vom Gesetz bestimmte Belohnung zu zahlen habe.

Welches Gesetz die Belohnung bestimme, sagt die Stelle nicht. Es ist mir auch ausserdem nicht bekannt.

Ich glaube nicht, daß es einer gesetzlichen Bestimmung bedarf. So wie der Richter die Sequestration verfügt, so kann er zugleich die dem Sequestrator zuzusichernde Belohnung ausmitteln.

Die mit der Sequestration verbundene größere oder geringere Mühe läßt sich im voraus nicht füglich bestimmen. Es ist durch meinen Vorschlag dem richterlichen Ermessen, aber nicht gerade der richterlichen Willkühr ein gewisser Spielraum geöfnet. Bei Vormundschaften, bei gerichtlicher Anordnung einer Verwaltung verschuldeter Güter wurde es bis jetzt eben so gehalten, ohne daß dadurch besondere Klagen über Richterwillkühr wären begründet worden.

Die erläuternde Ergänzung könnte durch folgende Worte ausgedruckt werden:

„die vom Art. 1962. §. 3. erwähnte Belohnung des Sequestrators wird nach Beschaffenheit der Umstände durch richterliches Ermessen bestimmt."

Endlich empfehlen sich Art. 1265. bis 1270. zu einer Ergänzung, welche in der Badenschen Bearbeitung des C. N. keineswegs übersehen worden ist.

Diese Artickel handeln von der Güterabtretung, zu welcher nur der redliche Schuldner zuzulassen ist, befreien ihn vom Personalarrest, verordnen sogar mit Uebergehung des beneficii competentiae, daß er neuen Erwerb bis zur gänzlichen Tilgung der persönlichen Schuld gänzlich herausgeben müsse, nur schwei-

gen sie über die vom redlichen Schuldner nicht herauszuhebenden Gegenstände.

Das gemeine Recht läßt dabei Rücksichten der Humanität, besondere statutarische auch im Herzogthum Nassau nicht fehlende Verordnungen lassen Rücksichten des Staatsinteresses eintreten.

Aus Rücksichten der Humanität werden auch bei der freiwilligen Güterabtretung die tägliche Kleidung des Schuldners, die zu seinem Erwerb nöthigen Geräthe, die zu seinem nothdürftigsten Unterhalt bestimmten Renten und Pensionen — wenigstens zum Theil — ausgenommen.

Aus Rücksichten des Staatsinteresses werden die Besoldungen der Staatsdiener nur zum Theil zur Masse gezogen.

Ich weiß nicht, ob im Herzogthum Nassau eine allgemeine Verordnung über diesen letzten Gegenstand existirt. Ich richte meinen Antrag auf die Voraussetzung des Gegentheils.

Zur Beseitigung aller Mißverständnisse über die Anwendung der Art. 1265. bis 1270. wird folgende Erläuterung hinreichen:

„Der vom Art. 1268. erwähnte Personalarrest in einer reinen Civilsache wird als Executionsmittel im Herzogthum Nassau nicht eingeführt; auch bleiben die Verfügungen des gemeinen und statutarischen Rechts über die dem in Concurs gerathenden Schuldner nicht hinwegzunehmenden Gegenstände bei Kraft. In wie fern die

Besoldungen der Staatsdiener in die Concurs-masse zu ziehen sind, wird durch ein besonderes Gesetz bestimmt werden."

§. 115.

II.) Zu den in dieser ersten Periode noch nicht einzuführenden Instituten, in so fern sie von den in der nämlichen Periode einzuführenden Theilen des C. N. berührt werden, gehören das Notariat, das Enregistrement und das Ministère public. Der Zweck des Ministère public ist hinreichend bekannt. Es ist in der gegenwärtigen ersten Periode durch officielle Richtervorsorge zu ersetzen.

Das Notariat und das Enregistrement schlagen in die Lehre vom Beweis und von der Execution ein.

Durch das Notariat wird die willkührliche von der contentiösen Jurisdiction getrennt.

Durch das Enregistrement wird a.) das Notariat controllirt, b.) es erhält die Privaturkunde gegen den dritten Datum und Beweiskraft.

An die Stelle des Notariats tritt in der ersten Periode das gerichtliche Protocoll. Die Substitution liegt im Geist der Sache, denn behalten die Gerichte die jurisdictio voluntaria, so müssen sie über die actus jurisdictionis voluntariae gerade so ein Protocoll aufnehmen, wie der Notar über die actes passés devant notaire eine Minute.

An die Stelle des Enregistrement tritt ein auf

die Privaturkunde auf Verlangen der Parthei gesetztes Präsentatum.

Ueber die gerichtlich protocollirten Urkunden muß ein Contractenbuch, über die mit einem Präsentatum versehenen Privaturkunden muß ein chronologisches und tabellarisches Register geführt werden.

Der acte authentique à titre exécutoire begründet, da sein Inhalt rechtskräftig ist, eine Execution ohne Anrufen des Richters.

Der Grundsatz, daß der Inhalt eines auf die gerichtliche Erklärung contrahirender Partheien aufgenommenen gerichtlichen Protocolls für die nämlichen Partheien gerade so verbindlich sey, wie ein rechtskräftiges Urtheil, verdient den höchsten Beifall. Dieser Grundsatz, dem deutschen gerichtlichen Verfahren angepaßt, führt auf das Princip, daß auf ein solches Gerichtsprotocoll sofort Execution verfügt und ein mandatum de exequendo oder de solvendo sine clausula ertheilt werden kann. Dieses Mandat tritt an die Stelle des commandement d'huissier.

Diese allgemeinen Modificationen ergeben bei der Anwendung auf die dadurch berührten Artickel folgende Resultate.

§. 116.

a.) Zu Art. 1316 — 1369.

Die in diesen Artickeln enthaltene Beweistheorie habe ich §. 66. und 67. entwickelt.

Von der nemlichen Theorie beim Mangel orga-

Allgemeine
Bibliothek
für
Staatskunst, Rechtswissenschaft und Critik.

Herausgegeben von den angesehensten Gelehrten Deutschlands.

Dreizehntes Heft.

Officielle Vorträge über den Codex Napoleon.

Giesen
bei Gottg. Müller 1811.

Anzeige.

D. Hufelands, Präsidenten in Danzig, Handbuch der Staatswirthschaftskunst, oder neue Grundlegung derselben durch Prüfung und Berichtigung ihrer Hauptbegriffe von Gut, Werth, Preis, Geld und Volksvermögen, mit ununterbrochener Rücksicht auf die bisherigen Systeme. Erster Band, gr. 8. 2 Rthl. (Der zweite Band erscheint im Laufe dieses Jahres.)

Krönkes, Hofkammerraths, ausführliche Anleitung zur Regulierung der Steuern. 2 Bände, gr. 8. 3 Rthl.

nischer Anstalten Anwendbarkeit zu verschaffen, werde folgendes verordnet:

1.) Unter dem acte authentique des 1317ten Artickels ist hier und überall, wo sich der nämliche Ausdruck wieder findet, ein gerichtlich auf die Erklärung und Angabe der Interessenten aufgenommenes und von denselben unterschriebenes Protocoll zu verstehen.

Dieses Protocoll ist von demjenigen Amt oder Gericht, unter welchem die Partheien, oder eine derselben angesessen ist, aufzunehmen.

Betrifft der Gegenstand der Erklärung unbewegliche Güter, so ist dasjenige Gericht, unter welchem die Güter gelegen sind, ausschliessend competent.

Sind die Güter unter mehreren Gerichten gelegen, so ist das gemeinschaftliche Obergericht competent.

2.) Ueber alle einschlagende einen acte authentique ergänzende Erklärungen führen die Gerichte — Aemter und Obergerichte — ein Contractenbuch.

3.) Der Inhalt des Contractenbuchs ist der Minute, eine mit dem Gerichtssiegel versehene Ausfertigung der Minute ist der Grosse, und endlich eine mit der Ueberschrift; Abschrift und mit der Beglaubigung des Gerichts versehene Ausfertigung ist der Expedition des Code Napoléon in allen Artickeln, in welchen sich diese Ausdrücke finden, gleichzusetzen.

4.) Die Grosse hat innerhalb dem Bezirk des Gerichts, welches sie als competente Behörde ausgefertigt hat, executorische Kraft; es kann darauf sofort

um ein Mandatum de exequendo gerade so, wie bei einem rechtskräftigen Urtheil nachgesucht, und das Mandat, sobald die Parthei darum bittet, ertheilt werden.

5.) Die Execution wird nur in dem Fall gehemmt, oder vom Richter wieder suspendirt, wenn der andere Theil entweder gegen die Urkunde eine Fälschungsklage im Wege des Civilverfahrens erhebt, oder daß hier eine Fälschung sey verübt worden, der Criminalbehörde denunciirt.

Im ersten Fall hemmt das Gericht die Execution nach eignem Ermessen. Gegen sein deßfallsiges Erkenntniß kann bei der höheren Behörde Beschwerde geführt werden, sie hat aber, so lang keine Inhibition erfolgt, keinen Suspensiveffekt.

Im zweiten Fall wird die Execution auf das Zeugniß des Criminalgerichts gehemmt, daß die Fälschungsdenunciation durch erhebliche Verdachtsgründe unterstützt sey, oder daß das darauf gegründete Verfahren sie erzeugt habe.

6.) Die Privaturkunde muß, wenn sie unter den Partheien selbst Beweiskraft begründen soll, von demjenigen unterschrieben worden seyn, gegen welchen sie producirt wird, der Product muß seine Unterschrift anerkannt haben.

7.) Es kann nicht sofort Execution darauf verfügt werden, sondern der Gegentheil ist mit seinen Einwendungen gegen die beurkundete Forderung, von welcher Art sie auch seyn mag, zu hören.

8.) Jede Privaturkunde kann mit einem gerichtlichen Präsentatum versehen werden. Diese Formalität wird provisorisch dem vom C. N. Art. 1328. verordneten Enregistrement substituirt, und hat mit ihr gleiche Wirkung.

9.) Ueber die in der Absicht, um das Präsentatum darauf zu setzen, dem Gericht vorgelegten Urkunden wird ebenfalls ein Register geführt. Es wird der Tag der Präsentation, der Name der präsentirenden Parthei, der Gegenstand des Vertrags, die Summe, über welche man einig geworden ist, darin bemerkt.

10.) Die dem Gericht präsentirte Privaturkunde muß deutlich, verständlich, ohne Ueberschriften, ausgestrichene und am Rand eingeschriebene Stellen abgefaßt seyn. Fehlt ihr eine dieser Eigenschaften, so darf das Gericht sie mit keinem Präsentatum versehen.

11.) Die Competenz des Gerichts ist nach eben den Regeln, wie bei der öffentlichen Urkunde zu beurtheilen.

12.) Die mit dem gerichtlichen Präsentatum nicht versehene Privaturkunde beweißt gegen den Dritten nur in den von Art. 1328. vorausgesehenen Fällen. Ihr Datum wird nach den nämlichen Regeln bestimmt.

13.) Es wird nach der Verordnung des 1341ten Artickels kein Zeugenbeweis über durch Vertrag entstandene Verbindlichkeiten zugelassen, wenn der Gegenstand des Vertrags 70 fl. Rheinisch übersteigt.

14.) Diese Regel leidet in den von Art. 1347.

und 1348. vorausgesehenen Fällen Ausnahmen. Die wichtigste tritt ein, wenn der Anfang eines Urkundenbeweises vorhanden ist. Als Anfang eines Urkundenbeweises ist die mit keinem gerichtlichen Präsentatum versehene adminiculirende Privaturkunde zu betrachten.

15.) Nach diesen Vorschriften werden Art. 1315. bis 1369. analogisch so genau angewendet, als es die Natur der Verhältnisse und der provisorische Mangel der eigentlichen französischen organischen Institute zuläßt. Wo die Richter über die Art der Anwendung verlegen sind, helfen sie sich durch Anfrage bei der obersten Staatsbehörde. In dieser Hinsicht bleibt Art. 4. einstweilen suspendirt.

§. 117.

b.) Dem acte authentique, grosse du titre, bail authentique, acte passé devant notaire, acte dont il a été gardé minute ist bei Art. 1250. §. 2. 1283. 1582. §. 2. 1690. §. 2. 1743. 1750. 2004. 2074. und 2075. das im vorigen §phen beschriebene gerichtlich aufgenommene, im Contractenbuch aufbewahrte Protocoll zu substituiren.

Bei Art. 2004. ist, damit er verstanden werde, zu bemerken, daß sowohl unter der procuration expédiée en brevet, als unter der procuration dont il a été gardé minute, eine procuration authentique oder eine öffentliche vor Gericht ausgestellte Vollmacht zu verstehen sey, und zwar unter der pro-

curation dont il a été gardé minute eine ins Contractenbuch eingetragene, unter der procuration expédiée en brevet eine darin nicht eingetragene gerichtliche Vollmacht.

Zu Art. 2075. ist noch eine besondere Erläuterung und Modification hinzuzufügen, da dieser Artickel zugleich die Eigenthümlichkeiten des französischen gerichtlichen Verfahrens berührt.

Er verordnet nämlich:

> que le droit du creancier de se faire payer sur le gage par privilège et préférence aux autres créanciers ne s'etablit sur les meubles incorporels, tels que les créances mobilières que par acte public ou sous seing privé, aussi enregistré et signifié au debiteur de la créance donnée en gage.

Unter dem signifié ist im Sinn des C. N. eine signification par exploit d'huissier ohne alle gerichtliche Dazwischenkunft zu verstehen.

Der Zweck der Verfügung wird erreicht, und dem Geist des C. N. vollkommen gehuldigt, wenn bei der Verpfändung der Forderung die Verpfändung gerichtlich protocollirt, und der Schuldner der verpfändeten Forderung dazu vorgeladen, oder durch richterliche Verfügung ihm das Protocoll zu seiner Nachricht mitgetheilt wird.

§. 118.

c.) Das Enregistrement wird in den Artickeln

1328. 2074. und 2075. ausdrücklich und als ein, in den von den genannten Artickeln vorausgesehenen Fällen, wesentlich wirkendes Institut genannt. Es schimmert aber stillschweigend auch in den Artickeln 1743. und 1750. durch. Die Beobachtung der Verordnung des 1324ten Artickels kann ohne enregistrement nicht controllirt werden. Denn wenn der Artickel zur Gültigkeit der über einen contrat synallagmatique ou bilatéral aufgenommenen Privaturkunde verlangt, daß für jede contrahirende Parthei — insofern sie ein verschiedenes Interesse bei der Sache hat, — eine eigne Originalurkunde ausgefertigt werden soll, wenn der Artickel ferner fordert, daß in jeder Originalausfertigung die Zahl der Originalausfertigungen bemerkt werde; so sehe ich die Möglichkeit nicht ein, die Erfüllung dieser Forderung nachzuweisen, wenn nicht jede Originalausfertigung enregistrirt worden ist. Es muß daher

1.) Da, wo das Enregistrement ausdrücklich genannt wird, bei Art. 1328. 2074. und 2075. die gerichtliche Präsentation ausdrücklich substituirt werden.

2.) Bei Art. 1743. und 1750. ist erläuternd zu bemerken, daß unter dem acte sous seing privé, dont la date est certaine, vorzüglich die mit einem gerichtlichen Präsentatum versehene Urkunde zu verstehen sei (denn die date cer-

taine entsteht nach Art. 1328. noch in zwei andern Fällen).

3.) Bei Art. 1324. ist belehrend zu zeigen, daß die Erfüllung der Auflage des Artickels ohne Enregistrement nicht könne bewiesen werden.

§. 119.

d.) Das Ministère public wird in den während der ersten Periode des C. N. aufgenommenen Artickeln nur Einmal genannt. Es geschieht im Art. 2046. §. 2. mit den Ausdrücken: la transaction sur l'intérêt civil qui resulte d'un délit, n'empèche par la poursuite du ministère public. Folgende unrichtige Gerhardische Uebersetzung kann hier als einstweilig substituirte Verfügung gelten.

„Doch wird durch einen solchen Vergleich die Verfolgung des Verbrechens in Beziehung auf die öffentliche Strafe nicht verhindert."

§. 120.

III.) Es zeigen sich in den aufzunehmenden Artickeln theils sichtbare theils unsichtbare Beziehungen auf die Eigenthümlichkeiten des französischen gerichtlichen Verfahrens. Die Miteinführung derselben liegt entweder überhaupt oder wenigstens für jetzt nicht in dem Plan der Aufnahme des C. N. im Herzogthum. Sie sind sorgfältig nach allgemeinen Principien aufzusuchen; es sind analoge Substitutionen, geschöpft aus den Eigenthümlichkeiten des deutschen gerichtlichen Ver-

fahrens, ebenfalls nach allgemeinen Principien vorzuschlagen. Die Anwendung auf die einzeln namhaft zu machenden Artickel wird hiernach leicht werden.

§. 121.

1.) Die Trennung der handelnden von der erkennenden Behörde gehört zu den Fundamentalansichten des französischen Civilprocesses. Der Richter erscheint nirgends als im Palais de justice. Beide Theile treten vor ihm auf. Jeder trägt sein vermeintes Recht vor. Der Richter erkennt, was Rechtens ist, er drückt seine Meinung im Jugement aus. Alles übrige kümmert ihn nicht.

Im gerichtlichen Verfahren muß aber nicht blos erkannt, und eine Meinung über dasjenige, was Recht und nicht Recht ist ausgesprochen, es muß auch gehandelt werden. Manche Handlung erfodert Eile. Man kann den andern Theil nicht erst und vor der Handlung hören; Gefahr haftet auf dem Verzug; der Augenblick darf nicht verloren gehen. Er der andere Theil mag sich hinterher vertheidigen.

Es ist ein Arrest anzulegen; es muß eine Zahlung vom Gläubiger des Schuldners verhindert werden; es ist ein Urtheil zu vollziehen; eine Parthei wird vor Gericht vorgefordert. — In allen diesen Fällen ist von keinem Erkenntniß, von keinem unbedingten oder bedingten Spruch über Mein und Dein die Rede. Es muß etwas geschehen; es muß in

den zuerst angeführten Fällen etwas schleunig geschehen, wogegen sich hinterher der andere Interessent vertheidigen mag. In diesen nämlichen Fällen wird nach der Fundamentalansicht des französischen Civilprocesses der Richter nicht wirksam. Es tritt eine eigne dem Richter coordinirte, nicht subordinirte Behörde auf — das Institut der Huissiers. Die Thätigkeit desselben greift in die richterliche Thätigkeit ein, wird aber nicht durch sie bestimmt.

So ist es im deutschen Civilprozeß nicht. Die erkennende und vollziehende, die meinende oder urtheilende und die handelnde Behörde sind eine und dieselbe. Eben der Richter, der über Mein und Dein erkennt, legt auch einen Arrest an, vollzieht ein Urtheil, citirt die Parthei. Der Huissier sinkt zum Handlanger herab, der ohne Spielraum für sein eignes Urtheil, ohne gesetzliche Instruction die blosen Befehle des Richters vollzieht.

Die Trennung der urtheilenden von der handelnden Behörde zeigt sich in allen einzelnen Theilen des französischen Civilprocesses. Sie liegt ausdrücklich oder stillschweigend manchen bisher von deutschen Schriftstellern ganz falsch verstandenen Artickeln des C. N. zum Grunde. Es ist nicht genug diese Artickel kenntlich zu machen und heraus zu heben. Es ist nicht genug, die Schwierigkeit der Anwendung durch willkührliche Modificationen aufzuheben. Es ist ein allgemeines Princip der Anwendbarkeit aus dem Grundcharacter des deutschen gerichtlichen Verfahrens selbst

abzuleiten. Ist das Princip richtig aufgefunden, so ergiebt sich die Art der Anwendung auf alle namhaft zu machende Artickel von selbst.

Ich habe schon oben bemerkt, daß das Huissiors-Institut weder in seiner eigenthümlichen Gestalt aufgenommen, noch daß ein analoges vaterländisches an seine Stelle gesetzt werden kann. Der Grund liegt darin, weil ohne eine Fundamentalansicht des deutschen gerichtlichen Verfahrens aufzuheben, und seinen eigenthümlichen Character auszulöschen, die urtheilende und handelnde Behörde im deutschen Civilproceß nicht getrennt werden kann.

Leicht könnte ich zeigen, daß diese Trennung im französischen Civilproceß mit der Plaidorie und mit der Audience publique wesentlich zusammenhängt. Ich habe diesen Beweis anderswo geführt (Anlage [22] zum Conferenzprotocoll). Werden Plaidorie und audience publique im Herzogthum Nassau eingeführt, so wird die Einführung von Huissiers und damit die Trennung der urtheilenden und der handelnden Behörde nicht umgangen werden können. Damit wird aber auch der Umsturz der ganzen deutschen Gerichtsverfassung vollendet seyn.

Bis dahin bleibt nichts übrig, als die Modification aller Artickel des C. N. welchen die nämliche Trennung zum Grunde liegt, nach einem allgemeinen Princip; letzteres wird sehr einfach, und wie ich glaube, doch sehr richtig ausgesprochen, wenn man sagt, daß das getrennte wieder verbunden werden

muß. Es muß also — so zu sagen — dem Huissier der Richter selbst, und dem commandement und exploit des ersten das Decret und die Verfügung des letztern substituirt werden. Dies kann man füglich, ohne Begriffe und Sache zu vermengen, keine wahre Substitution nennen, da sich in der Function des französischen Huissier der deutsche Richter und der deutsche Gerichtsdiener theilen, und da durch die vorgeschlagene Wiedervereinigung der deutsche Richter keineswegs in einen Gerichtsdiener verwandelt wird. Was ist die vorgeschlagene Modification denn, wird man fragen? Niches anders, als ein Zurückführen der durch sie berührten Artickel des C. N., in die Gleise des deutschen gerichtlichen Verfahrens.

§. 122.

Es sind folgende zum Civilverfahren gehörende Handlungen, welche der C. N. theis ausführlich beschreibt, theils berührt, immer unter der vorausgesetzten Trennung des Amtes des Huissier vom Richteramt. Es sind folgende:

a.) Die citation en justice Art. 2244. 2246.

b.) Das Commandement Art. 2244.

c.) Die cession und die damit verbundene signification ou acceptation du transport par acte authentique Art. 1690.

d.) Die consignation Art. 1257. 1258. 1259.

e.) Die sommation pour enlever une chose

duc lorsqu'elle est un corps certain Art. 1264.

f.) Die saisie-arrêt Art. 1242. 1298. 1944. 2244.

g.) Die opposition Art. 1242. 1944.

h.) Die exécution, zu welcher auch die saisie mobilière gehört, Art. 1244. §. 2. 1978. 1962.

i.) Das séquestre judiciaire Art. 1961. 1962. 1963.

§. 123.

a.) Citation en justice.

Nach dem deutschen gerichtlichen Verfahren wird der Richter vom Kläger um die Vorladung des Beklagten ersucht, und diese vom Richter in Gemäßheit des Gesuchs verfügt. Diese Verfügung wird sodann vom Gerichtsdiener dem Beklagten auf Auftrag und Befehl des Richters insinuirt. Erst hiermit ist die deutsche Citation vollendet.

Nach dem französischen Civilproceß erfolgt die Citation par exploit d'huissier. Der Huissier fordert den Beklagten auf das unmittelbar an ihn ergangene Gesuch des Klägers zur Erscheinung vor Gericht auf. Die Erscheinungsaufforderung wird assignation genannt. Die über die Erlassung desselben vom Huissier ausgefertigte Urkunde heißt exploit. Des letztern bedient sich der Kläger, um in

der Audienz gegen den nicht erschienenen Beklagten ein jugement par defaut nachzusuchen.

Die Artickel 2244. und 2246. des C. N. haben keine andere als diese Citation vor Augen, wenn sie verfügen:

> que la citation en justice, signifiée à celui, qu'on sent empêcher de préscrire forme l'interruption civile, même si elle a été donnée devant un juge incompetant.

Der Ausdruck devant le juge hat gar keinen Sinn, wenn man sich nicht eine Ladung denkt, welche statt von dem Richter erlassen zu seyn, bloß befiehlt, daß man vor dem Richter erscheinen solle.

Beide Artickel werden anwendbar, wenn man der Citation des französischen die Citation des deutschen Civilprocesses substituirt. Es wird indessen dabei einer näheren Bestimmung bedürfen, theils zur genaueren Bezeichnung des Moments, wann die Interruption der Präscription eintritt, theils um auf den Unterschied zwischen Acquisitiv- und Extinctiv-Präscription, welchen der C. N. zwar Art. 2217. anerkennt, aber nicht gehörig durchgeführt hat, Rücksicht zu nehmen.

Bei der Acquisitiv-Präscription kann der Natur der Sache nach die Interruption nicht vor der Insinuation der Citation eintreten, denn erst diese Insinuation unterbricht den guten Glauben.

Bei der Extinctiv-Präscription muß sie schon mit der Erlassung derselben vorhanden seyn, denn

dadurch schon ist die Absicht des Klägers, daß er sein Recht nicht aufgeben wolle (die Präsumtion des Gegentheils ist bekanntlich das Fundament der Extinctiv-Präscription), anerkannt.

Dieser Unterschied wird in einer Erläuterung der Artickel 2244. und 2246. ausgedruckt.

Im C. N. konnte er wegen der Eigenthümlichkeit des gerichtlichen Verfahrens, und weil der Richter nie eine Ladung erläßt, nicht ausgedruckt und bezeichnet werden.

§. 124.

b.) Commandement.

Die Execution, mag sie unbewegliches oder bewegliches Vermögen treffen, wird nicht vom Richter verfügt, sondern vom Huissier auf unmittelbares Gesuch der Parthei vorgenommen.

Das Gesuch gründet sich entweder auf ein jugement oder auf einen acte authentique à titre exécutoire.

In beiden Fällen geht eine Zahlungsaufforderung, oder die Aufforderung ein Grundstück abzutreten oder herauszugeben, der wirklichen Execution voran (Art. 2217.).

Diese Aufforderung heißt Commandement. Sie wird wieder vom Huissier auf unmittelbares Gesuch der Parthei erlassen.

Ein solches Commandement hat Art. 2244. vor Augen, wenn er verordnet, daß dadurch die

Präscription unterbrochen werde, ohne sich in die Bestimmung der Frage, ob Extinctiv- oder Acquisitiv-Verjährung gemeint sey, einzulassen. Doch zeigt die Natur der Sache, daß die Stelle nur auf die erste berechnet seyn könne. Denn von dem auf ein jugement gegründeten Commandement ist hier offenbar die Rede nicht. Dem jugement muß die Citation en justice nothwendig vorangegangen seyn. Dieser wurde aber unmittelbar vorher im nämlichen Artickel die Wirkung, daß dadurch die Präscription unterbrochen werde, beigelegt. Es wäre daher ganz zweckwidrig gewesen, die schon durch die Citation unterbrochene Präscription, durch das Commandement noch einmal unterbrechen zu lassen. Es bleibt hiernach nichts anders übrig, als die Stelle auf dasjenige Commandement zu beziehen, welches auf einen acte authentique à titre exécutoire folgt. Ein solcher Act beurkundet immer eine jenseitige Forderung. Diese kann aber nicht der Gegenstand der Acquisitiv- sondern nur der Extinctiv-Präscription seyn. Es folgt hieraus unausweichlich, daß wenn Art. 2244. verordnet, daß die Präscription durch ein Commandement unterbrochen werde, er keine andere als die Extinctivpräscription meinen könne.

Im ganzen deutschen gerichtlichen Verfahren, wie es im Herzogthum Nassau eingeführt ist, giebt es nichts, das dem Commandement gegenüber gestellt, oder ihm substituirt werden könnte.

Wird dem acte authentique provisorisch das

gerichtlich über eine persönliche Verbindlichkeit aufgenommene Protocoll substituirt, wird diesem Protocoll die Wirkung beigelegt, daß darauf, ohne den andern Theil zu hören, und ohne Verfahren vom Richter ein Vollziehungs- und Zahlungsbefehl erlassen werden könne, so tritt dieser richterliche Vollziehungs- und Zahlungsbefehl in die Stelle des Commandement und der Wirkungen desselben.

Der Natur der Sache nach tritt die Unterbrechung der Extinctivpräscription nicht erst mit der Insinuation, sondern schon mit der Erlassung des Befehls ein.

§. 125.

c.) Cession.

Die Abtretung einer Forderung begründet in Ansehung des Schuldners die Verbindlichkeit, nicht an seinen ursprünglichen Gläubiger, den Cedenten, sondern an den in die Stelle desselben getretenen Cessionar die Schuld abzutragen.

Der Cessionar nimmt in dem Augenblick von der cedirten Schuld Besitz, in welchem diese Verbindlichkeit des Cessus begründet worden ist. Der C. N. drückt die Besitznahme des Cessionars durch die Worte aus, le cessionaire est saisi de la creance du droit ou de l'action à l'egard du tiers.

Nach gemeinem Recht wird die Verbindlichkeit des Cessus in dem Augenblick begründet, in welchem er — auf welche Art es auch geschehen mag, von

der Cession Kunde erhält. Wird die Kunde geläugnet, so liegt der Beweis derselben dem Cessionar oder demjenigen, der in seine Stelle getreten ist, ob.

Der C. N. konnte sich bei diesem allgemeinen Grundsatz nicht beruhigen; da er den Zeugenbeweis in der Regel für unzulässig erklärte, so konnte er auf eine durch Zeugen zu beweisende mündliche Notification keine Rücksicht nehmen. Er konnte sogar den Beweis einer schriftlichen Notification von Seite des Cedenten oder Cessionars, deren Daseyn doch immer wieder durch Zeugen bewiesen werden müßte, nicht zulassen. Es mußte die geschehene Notification durch eine Urkunde oder schriftlich bewiesen werden.

In diesem Geist sind Art. 1690. und 1691. abgefaßt.

Beide Artickel verordnen:

1.) eine schriftliche Beurkundung der geschehenen Notification (also nicht blos eine schriftliche Notification). Sie wird auf zweierlei Art bewirkt: Entweder

a.) dadurch, daß der Cessionar oder der Cedent die Cessionsurkunde (le transport) durch den Huissier dem Cessus mittheilen läßt. In diesem Fall liefert das die Mittheilung (signification) enthaltende exploit d'huissier den Urkundenbeweis über die geschehene Notification. — Oder

b.) der Cessionar läßt sich durch einen acte authen-

tique die Forderung cediren, und sorgt dafür, daß der debitor cessus bei der Cession zugegen sey, und sie anerkenne.

2.) Ist die eine oder die andere Formalität nicht erfüllt, so kann der debitor cessus, wenn ihm schon die Cession auf andere Art bekannt gemacht worden ist, sich gültig durch Bezahlung der Cedenten befreien (1691).

Nach meinen Vorschlägen fällt die Aufnahme des folgenreichen, die Zulassung des Zeugenbeweises in der Regel ausschliessenden Grundsatzes in die erste Periode der Aufnahme des C. N. Es können daher Art. 1690. und 1691. nicht suspendirt werden.

Der signification du transport faite par le ministère d'un huissier ist die Bekanntmachung durch ein richterliches dem Cessus zu insinuirendes Decret des Inhalts, daß er die Schuld an den Cessionar zu bezahlen habe, zu substituiren. Diese Bekanntmachung wird nur dann überflüssig, wenn die Cession gerichtlich im Beiseyn und ohne Widerspruch des debitor cessus geschieht, und über die ganze Handlung ein gerichtliches Protocoll aufgenommen wird. In diesem Sinn wird Artickel 1690. §. 2. provisorisch bis zur wirklichen Einführung des Notariats zur Anwendung gebracht.

§. 126.

d.) Consignation.

Die consignatio judicialis ist hinreichend als

Zahlungs- und Befreiungsmittel im gemeinen Recht bekannt.

Es befreit sich nämlich der Schuldner, wenn er der mora, dem Zinsenlauf und den nachtheiligen Folgen einer verzögerten Zahlung ausweichen will, und zu diesem Zweck darum nicht gelangen kann, weil er den Gläubiger nicht kennt, oder weil der Gläubiger die Annahme der Zahlung verweigert, durch gerichtliche Niederlegung der schuldigen Summe von aller weiterer Verbindlichkeit.

Das Gericht muß die gerichtliche Niederlegung zulassen. Es übernimt die Aufbewahrung des niedergelegten Gegenstandes.

Der C. N. entfernt die Einmischung der Gerichte aus der ganzen Handlung. Er erreicht durch die Dazwischenkunft von Notären und Huissiers den nämlichen Zweck.

Das deponirte Geld wird in eine Staatscasse ausgezahlt, geht in das Eigenthum derselben über, wird von der Staatscasse mit 3 vom Hundert verzinst, und auf Verlangen des Deponenten oder des zum Wiederempfang durch Richterspruch Berechtigten zurückgezahlt.

Das ganze Verfahren wird durch Art. 1257. 1258. und 1259. bestimmt. Die Nothwendigkeit der Auszahlung an eine Staatscasse zeigt sich aus Art. 813.

Die Formen des Verfahrens sind folgende:

1.) Gerichtlicher Autorisation zur Niederlegung bedarf es nicht. Dies sagt das Gesetz ausdrücklich.

2. Es wird par acte d'huissier dem Gläubiger eine Aufforderung des Schuldners zur Annahme der Zahlung insinuirt. Diese Aufforderung enthält die Bestimmung des Tags, des Orts und der Stunde, an welchem und wo der Schuldner Zahlung leisten wolle.

3.) Auf diese Aufforderung folgt das wirkliche reelle Anerbieten, entweder an dem Ort, wo die Zahlung vertragsmäßig geschehen soll, oder in der Wohnung des Gläubigers, mag es seine wahre oder seine vertragsmäßig gewählte Wohnung seyn (domicile élu).

4.) Das reelle Anerbieten muß durch einen zu Handlungen dieser Art qualificirten officier ministériel geschehen. Dies ist der Huissier oder der Notar.

5.) Ueber das reelle Anerbieten, über die Verweigerung der Annahme von Seiten des Gläubigers, oder über die Nichterscheinung desselben und endlich über die wirkliche Niederlegung wird ein Protocoll vom nämlichen officier ministériel aufgenommen. Dieses Protocoll enthält zugleich einen Sortenzettel (proces verbal de la nature des especes offertes).

6.) Die Auszahlung erfolgt in die caisse du receveur de la régie impériale (813).

Dem ganzen Verfahren liegt die Grundidee einer von den Partheien selbst geleiteten Procedur, ei-

ner vom Richter ignorirten Instruction und Hülfsvollstreckung zum Grunde.

Es läßt sich hier nichts substituiren. Es bleibt nichts als die Modification der Art. 1258. und 1259. nach dem Geist des deutschen gerichtlichen Verfahrens übrig.

Ich schlage mit Aufhebung der in beiden Artickeln enthaltenen Vorschriften für die Bewirkung einer consignatio judicialis folgende Procedur vor:

1.) Die Befreiung des Schuldners durch gerichtliche Hinterlegung bleibt, wie es der Nahme schon ausdruckt, der Verfügung der Gerichte unterworfen.

2.) Will sich der Schuldner durch den Gebrauch dieses Mittels von den nachtheiligen Folgen einer verzögerten Zahlung befreien, so übergiebt er seine deßfallsige Erklärung dem Gericht, unter welchem er selbst steht, oder unter welchem die Zahlung geschehen soll, und bittet, den Gläubiger zur Gegenerklärung aufzufordern.

3.) Das Gericht setzt sogleich einen Termin an, giebt beiden Theilen auf, an demselben zu erscheinen, dem Gläubiger, um sich über das Anerbieten des Schuldners zu erklären, dem Schuldner, um in Beiseyn des Gläubigers sogleich die Auszahlung und gerichtliche Hinterlegung vorzunehmen.

4.) Es wird am bestimmten Termin über die Erklärung beider Theile ein Protocoll aufgenommen, der Schuldner wird zur wirklichen Deposition zugelassen,

und diese im nämlichen Protocoll den Sorten und Umständen nach beurkundet.

5.) Beiden Theilen wird Abschrift des Protocolls, und zwar dem Schuldner zu seiner künftigen Legitimation zugestellt.

6.) Erscheint der Gläubiger nicht, so wird dennoch fortgefahren, und der Schuldner zur Deposition zugelassen. Das Erscheinungs- und Depositionsprotocoll wird dem Gläubiger durch Insinuation zugefertigt.

7.) Das Verfahren dient blos zur Beurkundung der wirklich geschehenen Deposition uud der davon dem Gläubiger zugekommenen Kunde. Sie stellt so wenig ein Verfahren über die Zulässigkeit der Deposition, als ein richterliches Erkenntniß darüber, und ob der Schuldner nun wirklich befreit und der Gläubiger als befriedigt zu betrachten sey, dar.

8.) Anders verhält es sich, wenn der Gläubiger Gründe vorbringt, aus welchen der Schuldner überall zu gerichtlicher Niederlegung nicht zuzulassen sey, und der Richter sie erheblich genug findet, um die Niederlegung ganz zu verweigern. Ein solches Verwerfungsdecret nimt die Natur einer richterlichen Entscheidung und ihre Wirkungen an, und ist als solche zu behandeln.

9.) Dem Schuldner steht es indessen frei zu bitten, daß nicht blos über die Zulässigkeit, sondern auch die Wirksamkeit der Deposition und daß sie ihn von aller weiterer Verbindlichkeit befreie, erkannt werde. Als-

dann ist über die Sache summarisch und protocollarisch zu verfahren, und das die Deposition für eine befreiende Zahlung erklärende Urtheil wird rechtskräftig. Von diesem Fall sind Artickel 1262. und 1263. zu verstehen.

§. 127.

e) Sonnuation pour enlever une chose due lorsqu'elle est une chose certaine.

Die consignatio judicialis tritt am häufigsten bei einer schuldigen Geldsumme ein.

Die consignation kann im Geist des C. N. blos bei Geldsummen eintreten, weil der consignirte Gegenstand an die caisse du receveur de la régie impériale gezahlt wird.

Oft ist dem Schuldner einer nicht in Geld bestehenden abzuliefernden Sache die längere Aufbewahrung derselben lästig. Er bedarf des Raums, den sie einnimt, zu andern Zwecken; er will von der Mühe der Aufsicht und von allen deßfallsigen Verbindlichkeiten befreit seyn.

Das gemeine Recht läßt in einem solchen Fall eine Aufforderung zum Empfang zu (interpellatio), welche nicht nothwendig gerichtlich geschehen muß. Der Schuldner fordert den Gläubiger zu dem binnen einer bestimmten Zeit zu bewirkenden Abholen der Sache auf, welche der Gläubiger zu fordern hat, unter der Warnung, daß der Schuldner nach Ablauf der bestimmten Zeit für die Verwahrung der Sache

nicht mehr verantwortlich seyn, und sie allenfalls Preis geben werde.

Der C. N. konnte sich bei einer solchen Interpellation, nachdem er den Zeugenbeweis in der Regel für unzulässig erklärt hatte, nicht wohl beruhigen. Denn die Aufforderung, wäre sie auch schriftlich ergangen, war nicht leicht anders als durch Zeugen darzuthun.

Er rief deßhalb zu Erreichung des beabsichtigten Zwecks den Huissier zu Hülfe, ließ die geschehene Aufforderung durch ein exploit beurkunden, und führte ein aussergerichtliches Verfahren ein.

In diesem Geist wurde Art. 1264. abgefaßt.

Er verordnet

1.) daß die an den Gläubiger gerichtete Aufforderung zum Abholen der schuldigen Sache durch einen Huissier geschehen solle.

2.) daß der Huissier die Aufforderung par acte dem Gläubiger persönlich oder in seinem domicile, oder in dem zu Vollziehung des Contracts verabredeten domicile (domicile élu) bekannt zu machen habe.

3.) daß der Schuldner, wenn die Abholung dennoch nicht erfolgt, auf das exploit d'huissier die in einem jugement auszudruckende richterliche Erlaubniß zu erwirken hat, die Sache an irgend einen andern Ort niederzulegen, und daß er nun erst dieser Erlaubniß gemäß handeln darf.

Soll der Artickel nach den Forderungen des deut-

schen gerichtlichen Verfahrens modificirt werden, und demnach der Zeugenbeweis ausgeschlossen bleiben, so muß das Verfahren bei der Sommation gerade da anfangen, wo der C. N. sie schließt.

Der Aufforderung signifiée par acte und beurkundet par exploit d'huissier ist eine richterliche Aufforderung zu substituiren.

Die Fassung der Modification könnte etwa folgende seyn:

„Ist die schuldige Sache ein genau bestimmter Gegenstand, so muß der Schuldner, wenn er sich von der Verantwortlichkeit, für die Aufbewahrung derselben verantwortlich zu seyn, befreien will, einen richterlichen Befehl an den Gläubiger des Inhalts erwirken, daß der Gläubiger die Sache da, wo sie sich findet, oder wo sie abgeliefert werden muß, in Empfang zu nehmen habe. Dieser Befehl ist, wenn der Schuldner darum bittet, mit dem Präjudiz zu verknüpfen, daß wenn der Gläubiger demselben keine Folge leistet, oder keinen Einwand vorbringt, der Schuldner befugt seyn solle, die Sache an einen dritten Ort in Verwahrung zu bringen."

§. 128.

f.) Saisie-arrêt.

Von einer Arrestanlegung ist im C. N. mehrmals die Rede, z. E. 1242. 1298. 1944. 2244.

Die Arrestanlegung heißt saisie-arrêt, oder auch saisie ohne Zusatz. Das Gesetz hat den Fall im Auge, wenn sich das Vermögen des Schuldners in den Händen eines Dritten findet, und der Gläubiger an den Dritten einen Befehl des Inhalts erwirkt, daß er an den Eigenthümer oder Berechtigten vor weiterer Verfügung bei Strafe oder unter dem Präjudiz nochmaliger Zahlung nichts abliefern solle.

Der Arrest wird vom gefährdeten Gläubiger, nicht durch richterliche Hülfe, sondern durch ein commandement d'huissier, durch acte signifiée par le ministère d'un huissier angelegt. — Dem Richter komt es blos hinterher zu, über die Gültigkeit oder Nichtgültigkeit, Rechtlichkeit oder Widerrechtlichkeit des ohne ihn angelegten Arrestes zu erkennen.

Ausdrücklich sagt dies der C. N. nirgends. Allein er bezeichnet es stillschweigend hinreichend durch das Wort saisie, welches erst im Code de procédure civile seine Erklärung findet. Eine andere als diese Arrestform kennt der C. N. nicht. Er unterscheidet gerade, wie der deutsche Civilprozeß, den impetrirten, justificirten und confirmirten Arrest, nur mit dem Unterschied, daß jener nach der französischen Civilprocedur vom Huissier ohne alle causae cognitio verfügt wird, indeß das deutsche gerichtliche Verfahren selbst die vorläufige Arrestanlegung von der richterlichen Wirksamkeit und von einer präparatorischen causae cognitio nicht zu trennen vermag.

Es wird hinreichen, im Einführungsedict die

Verordnung niederzulegen, daß unter der in Art. 1242. 1288. 1944. und 2244. vorkommenden saisie ein Arrest im Sinn des deutschen Civilprocesses zu verstehen, und daß nach dieser Theorie zu verfahren sey.

§. 129.

g.) Opposition.

Die Opposition (unter welcher man weder die tierce opposition der französischen Civilprocedur, noch die Opposition als Rechtsmittel gegen ein jugement par defaut verstehen darf) ist eine Gattung von Arrest, und wird in diesem Sinn Art. 1298. und 1944. der saisie entgegengesetzt.

Die saisie oder saisie-arrêt trift bestimmte Sachen, corps certains, welche, dem Schuldner des créancier saisissant gehörend, sich in den Händen des Dritten finden. Die opposition trift die persönliche Schuld des Dritten, deren Auszahlung an seinen eignen Schuldner der créancier opposant widerspricht.

Die opposition ist hiernach nichts anders als ein Zahlungseinspruch, eingelegt vom Gläubiger zur Sicherheit gegen seinen eignen Schuldner.

Sie erfolgt im Geist der französischen Civilprocedur gerade wie die saisie durch Hülfe eines Huissier ohne richterliche Dazwischenkunft.

Daß der Zahlungseinspruch nicht anders als durch richterliche Auflage und Verfügung wirksam und für den Schuldner des Schuldners zum Vortheil des

Gläubigers desselben verbindlich werden könne, folgt aus dem angenommenen Princip, und muß im Einführungsedict erläuternd bei Art. 1298. und 1944. bemerkt werden.

§. 130.

h.) Exécution.

Daß die Hülfsvollstreckung — bei unbeweglichen Gütern expropriation forcée, bei beweglichen saisie-mobilière genannt — dem Huissier ohne richterliche Verfügung und Direction nach dem französischen gerichtlichen Verfahren überlassen bleibe, habe ich schon mehrmals bemerkt.

Dieser Executionsmechanismus schimmert indessen nur selten in denjenigen Artickeln des C. N. durch, welche ich zur doctrinellen Einführung in der ersten Periode vorschlage.

Da, wo er wirklich durchschimmert, ist es nöthig, Modificationen nach dem Grundsatz auszumitteln, daß auch bei der Execution alle verständige öffentliche Thätigkeit vom Richter emanirt.

Dieses wird sowohl bei Art. 1244. §. 2. als bei Art. 1978. nöthig seyn.

Beide Artickel deuten auf eine vom Richter nicht verfügte Hülfsvollstreckung hin; der erste, indem er dem Richter blos die Befugniß beilegt, eine ohne ihn begonnene Execution aus Rücksichten der Humanität und der Billigkeit auf kurze Zeit durch ein jugement zu sistiren; (surseoir l'exécution des poursuites)

Der zweite, indem er überhaupt von einer Execution spricht (saisie), die der Gläubiger ohne Erwähnung irgend einer richterlichen Mitwirkung unmittelbar veranstaltet hat.

Bei beiden Artickeln wird die erläuternde Belehrung alle Zweifel zerstreuen, daß so wie der Richter allein eine Execution verfügen könne, es ihm auch allein zukomme, die Vollziehung seiner eignen Verfügung gegen den Willen des Gläubigers zu verzögern.

§. 131.

i.) Sequestre judiciaire.

Sehr auffallend zeigt sich die Entfernung des Richteramts von allem eigentlichen Handeln und Befehlen in den wenigen Artickeln, welche vom gerichtlichen Depositum oder vom Sequester handeln (Art. 1961. 1962. 1963.).

Im gemeinen deutschen bürgerlichen Proceß verfügt der Richter aus bewegenden Gründen die Sequestration einer Sache, z. B. wenn es gefährlich ist, sie einem streitenden Theil anzuvertrauen, wenn sie als Object der Execution in sichere Verwahrung gebracht werden muß u. s. w.

Der Sequester ist ein vom Gericht angeordneter Curator; er ist dem Gericht in dieser Eigenschaft verantwortlich; die in Hinsicht der Aufbewahrung der Sache erlassenen richterlichen Verfügungen sind unmittelbar an den Sequester gerichtet u. s. w.

Die angeführten Artickel des C. N. zeigen, daß der Gesetzgeber ein anderes Verfahren vor Augen hatte.

Die Sequestration wird allerdings auf Anrufen eines dabei interessirten Theils durch Richterspruch (par jugement) verfügt, z. B. bei einer streitigen Sache, wenn die Sache durch Execution dem Schuldner weggenommen worden ist, und der sofort zu bewürkende Verkauf derselben Anstand findet u. s. w. (1961.).

Es bestimmt auch wohl der Richter ein jugement und von Amtswegen die Person, welcher die zu sequestrirende Sache soll anvertraut werden.

Die Realisirung des Sequesters dagegen bleibt lediglich dem Erwirker desselben, dem saisissant überlassen. Sie erfolgt durch die Dazwischenkunft des Huissier oder Notars, und wird beurkundet par acte signifié à la personne du debiteur.

Die Aufbewahrer der sequestrirten Sache, der depositaire judiciaire wird keineswegs dem Richter unterworfen, an ihn wird keine Verfügung des Tribunals gerichtet, es entsteht blos zwischen ihm und dem Erwirker des Sequesters, dem saisissant ein wechselseitiges contractmäßiges Verhältniß. Gegen Quittung des saisissant (nicht auf richterlichen Befehl) giebt er die sequestrirte Sache an ihn ab. Er kann auch sie dem Schuldner oder demjenigen zurückgeben, gegen welchen das Sequester erwirkt wurde, wenn der Schuldner ein das Sequester aufhebendes

Urtheil (jugement de main lévée de la saisie) erwirkt hat, und dieses par acte d'huissier ihm bekannt gemacht worden ist.

Um die bei Abfassung der Art. 1861. bis 1863. stillschweigend vorausgesetzte Procedur in die Gleise des deutschen gerichtlichen Verfahrens zurückzuführen, bedarf es keiner andern als folgender Modificationen:

1.) Die Sequestration wird in allen Fällen von den Gerichten verfügt und dabei zugleich die Person des Sequesters allenfalls auf Vorschlag der Parthei bestellt.

2.) Der Sequester ist als ein gerichtlich angeordneter Specialcurator zu betrachten und in dieser Eigenschaft nicht der Parthei, sondern dem Gericht unmittelbar verantwortlich.

3.) Die Sequestration kann nicht anders als durch richterliche Verfügung wieder aufgehoben werden.

§. 132.

2.) Im französischen gerichtlichen Verfahren ist die Audienz das einzige Organ der richterlichen Thätigkeit. Der Richter redet nämlich nie anders als nach Vorladung in Beiseyn und nach Anhörung beider Theile — wirkliche oder fingirte ist einerlei — durch ein Urtheil, jugement. Leitende Decrete, Zeugenzulassung, Zeugenvorladung, Terminesbestimmung zu Ausschwörung eines Eides u. s. w., alles

nimt die Form eines jugement an. Diese von deutschen Praktikern schwer begriffene Eigenthümlichkeit hängt wesentlich mit dem Mechanismus des Verfahrens, mit der Oeffentlichkeit desselben und mit der aussergerichtlichen Instruction zusammen.

Unter den jugemens unterscheidet man zwar sehr oft die jugemens interlocutoires und definitifs — auf Beweis gerichtete und endliche Entscheidungen, allein jene beschränken sich nicht nothwendig auf die Bestimmung des Beweisthema's, sie drücken zugleich die Beweismittel in Gemäßheit des Vertrags der Partheien aus, z. B. benennen die Beweiszeugen in Fällen, in welchen der Zeugenbeweis zuläßig ist.

Diese wissenschaftliche Unvollkommenheit hängt wieder mit dem Mechanismus des Verfahrens zusammen. Da der Richter nicht anders als durch ein jugement in der Audienz reden kann, so wäre es zweckwidrig, zeitraubend und kostspielig, ein eignes jugement über das Beweisthema zu erlassen, in einem andern davon verschiedenen jugement über die Zuläßigkeit der vorgeschlagenen Beweismittel zu erkennen, und durch ein Drittes die Abhörung der Zeugen zu verordnen. Jedem jugement müßte eine eigne aussergerichtliche Instruction vorangehen. Daß so etwas gefordert werden könne, denkt sich die französische Justizgesetzgebung nicht einmal als möglich. Sie faßt zu möglichster Abkürzung alles in einem jugement zusammen.

Aus dem nämlichen Mechanismus läßt es sich endlich erklären, daß die Partheien in den meisten Fällen, ohne ein jugement interlocutoire auf Beweis abzuwarten, den Beweis anticipiren. Diese Anticipation ist um so viel naturgemäßer, da meistens durch Urkunden bewiesen wird, da die aussergerichtliche Mittheilung der Urkunden einen wesentlichen Theil der aussergerichtlichen Instruction bildet, und da die vom Zeugenbeweis ausgeschlossene Parthei keinen Grund hat, mit der anticipirten Zeugenproduction zurückzuhalten, um etwa zu erfahren, was der andere Theil im präparatorischen Verfahren freiwillig einräumen möchte.

Diese Anticipation des Beweises ist gewiß nicht tadelnswürdig, da sie den Proceß beträchtlich abkürzt. Weniger beifallswürdig dagegen erscheint die Unbekanntschaft des französischen gerichtlichen Verfahrens mit den Erkenntnissen auf bessern Beweis. Es ist mir kein Artickel im Code de procédure civile bekannt, der den Richter darauf zu erkennen anweißt, wenn die Parthei einen anticipirten Beweis unbefriedigend angetreten und geführt hat.

Desto auffallender erscheint Art. 1677. des C. N., welcher, wenn auf Rescission des Kaufs wegen einer [illegible] übersteigenden Läsion geklagt wird, den anticipirten Beweis geradezu für unzulässig erklärt.

La preuve de la lésion ne pourra être admise que par jugement, et dans le cas

seulement où les faits articulés seraient assez vraisemblables et assez graves pour faire présumer la lésion.

Was also im ganzen französischen gerichtlichen Verfahren als Regel betrachtet wird, die Befugniß der Parthei, mit der Klage sogleich den Beweis der Klage zu verbinden, und zur Abkürzung beide dem Gegner und dem Richter zugleich vorzulegen, verwandelt sich bei der aus einem Kauf erhobenen Läsionsklage in eine Ausnahme, deren Motiv man beim ersten Blick vergeblich zu errathen strebt.

Das wahrscheinliche Motiv zeigt sich indessen beim Anblick des folgenden Artickels. Der Beweis soll nicht anders als durch Kunstverständige — eine Art von Zeugen — keineswegs durch Eidesdelation geführt werden. Der Zeugenbeweis wird aber als Ausnahme von der Regel betrachtet. Sie ist dem Geist der ganzen Legislation zuwider. Das Gesetz läßt sie ungern zu. Eben deßhalb soll der Richter erst über die Frage, ob sie zuläßig sey, erkennen. Die Parthey soll sich nicht eigenmächtig ein Urtheil darüber durch die factische Zeugen-Production anmaaßen. Der Richter aber soll nur die Ausnahme verstatten:

lorsque les faits articulés seraient assez vraisemblables et assez graves pour faire présumer la lésion.

Hiermit erklärt das Gesetz, daß es sich lediglich dem bon sens und dem Billigkeitsgefühl des Richters an-

vertraue, ohne ihm irgend eine Regel vorzuschreiben. Ueberhaupt characterisirt ein fast unbeschränktes Zutrauen in die Einsicht und Loyalität der Tribunäle das französische gerichtliche Verfahren — eine Eigenthümlichkeit, welche bei dereinstiger Anpassung desselben auf einen deutschen Staat ja nicht darf übersehen werden.

Das deutsche gerichtliche Verfahren athmet dieses unbegränzte Zutrauen nicht. Es kann und darf nicht davon durchdrungen seyn, weil es nicht, wie die französische Gesetzgebung, in der ersten Instanz sein Zutrauen einem ganzen Collegium schenkt, sondern es mit lauter einzelnen Menschen zu thun hat.

Ueberhaupt aber widerspricht die Untersagung des anticipirten Beweises dem Geist des deutschen gerichtlichen Verfahrens. Es ist im Geist dieses Verfahrens gar nicht einzusehen, welch ein Schaden für die Justizverwaltung dabei herauskommen kann, wenn es der eine Läsion über $\frac{7}{12}$ bei einem Kauf behauptenden Parthei frei steht, den Beweis ihrer Behauptung durch Kunstverständige sogleich beizubringen.

Wir haben kein mündliches, sondern ein schriftliches Verfahren. Dieses ist seiner Natur nach unendlich Zeit fressender, als jenes, welches in einer einzigen Sitzung angefangen und beendigt wird, und dem weiter nichts als die nothwendig in einem Monat beendigte Instruction par exploit d'huissier

vorangeht. Bleibt der anticipirte Beweis untersagt, so kann der Gegentheil noch zweimal von dem den Beweis zulassenden Urtheil appelliren, ehe es zum Hauptverfahren komt. Er kann zur Beschwerde machen, daß der Kläger zum **Beweis** einer Läsion zugelassen worden sey, ohne doch die Präsumtion derselben mit hinreichender Wahrscheinlichkeit begründet zu haben, eine Beschwerde, welche im Geist des deutschen gerichtlichen Verfahrens, so, wie sie da liegt, verworfen werden müste, indem man wohl durch einen auferlegten Beweis, nicht aber dadurch, daß der andere das Fundament der Klage beweisen soll, sich beschwert finden kann. Es würde hiernach durch Einführung des aus den Umgebungen des französischen gerichtlichen Verfahrens herausgerissenen 1677ten Artickels in den durch den Artickel berührten Fällen der Weg zu einer ganz neuen Chicane geöfnet werden, deren Folgen gar nicht berechnet werden könnten.

Die Chicane wird durch den im Einführungsedict niederzulegenden Zusatz beseitigt:

„Daß der Verordnung des 1677ten Artickels ungeachtet der über Läsion sich beschwerenden Parthei der anticipirte Beweis nicht untersagt werde.“

§. 133.

IV.) Die Auffindung derjenigen Stellen, welche sich auf noch nicht einzuführende Titel und Theile des

G. N. beziehen, ist nicht schwer. Die Beziehung ist gewöhnlich im Artickel selbst angegeben. Zuweilen muß sie aus dem Zusammenhang construirt werden. Es werden durch diese Beziehung bald Suspensionen, bald Erläuterungen nothwendig. Es gehören hierher folgende Stellen.

a.) Artickel 2045. §. 2. Die Stelle bezieht sich auf Art. 467. und 472. Durch den ersten werden die Formen des Vergleichs bestimmt, welchen der Vormund für den Minderjährigen, durch den zweiten die Bedingungen desjenigen, welchen er mit dem volljährig gewordenen Minderjährigen selbst abschließt. Beide Artickel finden sich in einem nach meinem Plan weit später einzuführenden Titel. Da indessen der letzte Artickel eine sehr vernünftige mit keinen öffentlichen Anstalten besonders verbundene Bestimmung enthält, so ist nur die Beziehung auf Art. 467. zu suspendiren, die Beziehung auf Art. 472. dagegen ausdrücklich beizubehalten.

b.) Artickel 1305., insofern er den emancipirten Minderjährigen angeht, und sich ausdrücklich auf den Titel de la minorité, de la tutelle et de l'émancipation bezieht. Der andere Satz des Artickels wird, da er ohnehin gemeinrechtlich ist, eingeführt.

c.) Artickel 1872. wegen der stillschweigenden Beziehung auf die in der Lehre vom Erbrecht (des successions) Art. 815. bis 842. enthaltene vom gemei-

nen Recht sehr abweichende Lehre de l'action en partage et de sa forme.

d.) Artickel 1688., weil er die Formen der Versteigerung einer gemeinschaftlichen Sache aus demjenigen ergänzt, was darüber in der Lehre des successions und im Code de procédure civile verordnet worden ist.

e.) Die Artickel 1124. 1125. §. 1., 1167. §. 2., 1990. 2255. und 2256. wegen ihrer Beziehung auf die Titel des successions, de la minorité, du contrat de mariage et des droits des époux.

Damit keine Lücken bleiben, ist in Ansehung der durch diese Artickel bestimmten Gegenstände das gemeine Recht aufrecht zu erhalten, bei Art. 1990. ist die Erklärung beizufügen, daß hier so wie in allen andern Fällen derjenige Minderjährige, welcher venia aetatis erhalten hat, dem mineur émancipé gleich zu achten sey.

f.) Die Artickel 1140. und 2091. §. 2. wegen ihrer Beziehung auf den Titel sur les hypothèques et privilèges.

g.) Artickel 1263. und zwar nur die Worte: il n'a plus d'hypothèque que du jour, où l'acte, par lequel il a consenti que la consignation fut retirée aura été revêtu des formes requises pour emporter hypothèque. Zur Vermeidung von Mißverständnissen muß aus diesen Worten bis zur Einführung der französischen Hypothekenordnung folgendes substituirt werden:

„eine neue Hypothek kann zwar in der gewöhnlichen Form und auf die bisher übliche Art verabredet werden; sie ist aber nicht als eine Erneuerung oder Fortsetzung der vorigen Hypothek zu betrachten.“

h.) Art. 1718. Der Artickel bezieht sich zwar auf den noch nicht einzuführenden Titel du contrat de mariage et des droits respectifs des époux, dennoch enthält er nichts unanwendbares und bedarf keiner Suspension. Er erklärt eine dem Mann, wenn er die Güter der Frau verpachtet (Art. 1429. und 1430.), vorgeschriebene Einschränkung für eine auch die Verpachtung des Vormunds einschränkende Bestimmung. Diese Einschränkung ist, wie in dem Hauptvortrag zum 3ten Buch S. 42. und 43. ausgeführt wurde, zweckmäßig, und kann als Verbesserung des gemeinen Rechts betrachtet werden. Es soll nämlich der Ehemann für sich allein die Güter der Ehefrau nicht auf längere Zeit, als auf neun Jahre verpachten. Bei Auflösung der Gütergemeinschaft ist die auf eine längere Zeit gerichtete Verpachtung für die Frau oder ihre Erben nur bis zum Ablauf von neun Jahren, wenn die erste Periode noch nicht abgelaufen ist, und bis zum Ablauf einer gleichen Zeitfrist, wenn die zweite bereits begonnen hat u. s. w. rechtsverbindlich (1429.). Hat der Mann die neunjährige Pacht länger als 3 Jahre bei Feldgütern, und länger als 2 Jahre bei Häusern vor Ablauf der vorigen Pacht erneuert, so gilt der erneu-

erte Contract nichts, wenn nicht die Vollziehung desselben bereits vor der Auflösung der Gütergemeinschaft begonnen hat (1430.).

Es ist nichts leichter, und mit dem deutschen Vormundswesen nichts vereinbarer, als dem Ehemann den Vormund, der Ehefrau den Minderjährigen, und den Gütern der Ehefrau die Güter des Minderjährigen, zu substituiren. In diesem Sinn kann Art. 1718. unter Beziehung auf Art. 1429. und 1430. vollkommen anwendbar gemacht werden. Doch können Fälle eintreten, in welchen eine längere Verpachtnug (mir sind Temporalleihen auf 12 Jahre vorgekommen) dem Minderjährigen offenbar nützlich ist. Es würde ihm schädlich seyn, die Befugnisse des Vormunds in diesen Fällen einzuschränken. Nur muß die Beurtheilung über das Daseyn solcher Fälle als Ausnahme dem Obervormund anheim gestellt bleiben. Die Erläuterung des Artickels wäre hiernach abzufassen.

i.) Art. 1969. Wenn der Artickel die Errichtung einer Leibrente titulo lucrativo durch eine Schenkungsurkunde unter Lebenden oder durch eine letzte Willensäusserung zuläßt, unter der Bedingung, daß in beiden Fällen die Handlung mit den vom Gesetz vorgeschriebenen Formen versehen sey, so sieht man wohl, daß der Gesetzgeber den Titel des donations et testamens im Sinn hatte. Da aber dieser Titel noch nicht eingeführt werden kann, so kann auch die Beziehung des Artickels nur vom gemeinen Recht gel-

ten. Dieses wäre ausdrücklich und erläuternd zu bemerken.

k.) Art. 2040 §. 2. ist gänzlich zu suspendiren, wenn im Herzogthum Nassau die contrainte par corps en matière civile nicht eingeführt wird.

l.) Art. 2245. Der Artickel ist ebenfalls gänzlich zu suspendiren, weil er sich auf die citation en conciliation devant le bureau de paix bezieht; und weil das bureau de paix mit den Eigenthümlichkeiten des friedensrichterlichen Instituts, so wie letzteres mit der ganzen französischen Gerichtsverfassung, welche nicht eingeführt werden kann, zusammenhängt.

§. 134.

V.) Bei Uebernahme der mir von hohem Staatsministerium übertragenen Arbeit stellte ich den allgemeinen Grundsatz auf, daß die Doctrin des C. N. selbstständig zu prüfen und möglichst sparsam, aber immer durchaus selbstständig zu modificiren sey. Die Aufnahme des C. N. erfolgt als freier Act der Gesetzgebung. Sie erfolgt als freies Aneignen fremder Institute, nicht als sclavisches Einschmiegen in fremde Formen. Mit eben der Selbstständigkeit, mit welcher man von organischen Anstalten und von einem Gerichtsverfahren abstrahirt, welches man entweder gar nicht, oder nicht ohne höhere Opfer annehmen konnte, modificirt man da doctrinelle Sätze, wo die Ueberzeugung vom innern Werth der

selben fehlt. Wenn ich hierbei Sparsamkeit empfehle, so empfehle ich sie nicht aus Furchtsamkeit, nicht weil ich die Prüfung desjenigen für vermessen halte, was schon französische Köpfe geprüft haben. Der C. N. ist vom großen Mann, der ihn durch seinen Namen adelte, der deutschen Nation als eine Vernunftgesetzgebung, nicht als ein Glaubenssymbol vorgelegt worden. Von Frankreich aus fürchte ich das Auto da Fe nicht, welches akademische deutsche Gelehrte, stünde es in ihrer Macht, gern über mich verhängen möchten. Der Rath, rein doctrinelle Modificationen mit der größten Sparsamkeit eintreten zu lassen, geht aus einer reinen Quelle, aus der Ueberzeugung hervor, daß eine Gesetzgebung ein Ganzes bildet, daß im Geist ihres Urhebers alle ihre einzelnen Bestimmungen stillschweigend, oft ihm selbst unbewußt, aus ihren allgemeinen Principien fließen — und daß es dem Dritten nicht immer gegeben ist, das Einzelne auf das Ganze richtig zu beziehen. Ich habe daher bloßen Zweifeln über die Weisheit und Zweckmäßigkeit rein doctrineller Sätze kein Gehör gegeben. Die Möglichkeit eine doctrinelle Bestimmung mit den Forderungen der Natur und der Consequenz zu vereinigen, war mir hinreichend; fehlte aber nach meiner individuellen sorgfältig zu motivirenden Ansicht diese Möglichkeit, so hätte ich dem Bewußtseyn meiner Pflicht zuwider gehandelt, wenn ich den für Bürgerglück und Rechtspflege nach meiner Ueberzeugung folgenreichen Mangel hätte ver-

schweigen wollen. Ich gestehe, daß im C. N. mir nur selten Stellen vorgekommen sind, welche ich im eigentlichen Sinn des Worts als legislatorische Irrthümer darstellen möchte. Unter den in der ersten Epoche einzuführenden Artickeln glaube ich dieses nur von zwei Sätzen behaupten zu dürfen. Vielleicht schließt sich auch einer derselben wieder an die Verfassung an, wird nur aus dieser Verfassung herausgerissen, fehlerhaft, und gehört zu den unter No. 1. herausgehobenen Sätzen.

§. 135.

a.) Zu den, wie es mir scheint, unrichtigen doctrinellen Sätzen gehört der Grundsatz des 1138ten Artickels,

> L'obligation de livrer la chose rend le créancier propriétaire.

Der nämliche Grundsatz wird Art. 1583. wiederholt

> La vente est parfaite entre les parties et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée, ni le prix payé.

Der Beweis, daß der Grundsatz des 1138ten Artickels ein herrschender Grundsatz sey, zeigt sich noch im Artickel 938. in den Worten:

> La donation dûment acceptée sera parfaite par le consentement des

parties, et la propriété des objets donnés sera transférée au donataire, sans qu'il soit besoin d'autre tradition.

Bei allen drei Artickeln liegen Eigenthum übertragende Verträge, pacta dominium translativa zum Grunde.

Nach römischem Recht muß bei Verträgen dieser Art die Perfection von der Consummation des Vertrages unterschieden werden.

Zu der Perfection gehört eine reine unumwundene Abrede über den Gegenstand des Vertrages, z. B. beim Verkauf über Waare und Geldpreis.

Zu der Consummation gehört das Handeln in Gemäsheit der Abrede, z. B. beim Kauf die Ablieferung der Waare auf der einen, die Auszahlung oder Creditirung des Preises auf der andern Seite.

Die wesentliche Wirkung des perfecten Vertrags ist die persönliche, klagbare auf die Erfüllung und Leistung des Versprochenen gerichtete Verbindlichkeit der Contrahenten.

Die wesentliche Wirkung des consummirten Vertrags ist die Entstehung des durch die in Gemäßheit der Abrede geschehene Leistung beabsichtigten Sachverhältnisses.

Diese allgemeinen Säze, könnten sie einen Schatten von Dunkelheit zurücklassen, sind leicht durch Beispiele zu erläutern.

Die wesentliche Wirkung des verabredeten und

durch die Abrede perfect gewordenen Kaufcontracts ist, daß der Verkäufer persönlich dem Käufer verbunden ist, die versprochene Waare abzuliefern, der Käufer dagegen dem Verkäufer die versprochene Zahlung zu leisten.

Die wesentliche Wirkung des vollzogenen oder consummirten Kaufcontracts ist, daß der in Gemäßheit der Abrede in den Besitz der Waare gesetzte Käufer durch die Ablieferung Eigenthümer derselben geworden ist, so wie er den Verkäufer durch die Bezahlung zum Eigenthümer des bezahlten Geldes macht.

So wie daher die Abrede zur Perfection des Kaufcontracts gehört, so gehört die Tradition zur Consummation desselben. So wie aber nach physischen Naturgesetzen dadurch, daß einer etwas thun will, die wirkliche Handlung, als äussere Erscheinung, wenn man es bei bloßen Willen läßt, nicht erfolgen kann, so kann auch der bloße Wille einem andern durch Ablieferung eine Sache zur Disposition zu übergeben, nicht als wirkliche Ablieferung betrachtet werden.

Diese für sich sonnenklaren Säze würden weder eines Beweises noch einer Ausführung bedürfen, wenn nicht der C. N. in den angeführten drei Artickeln willkührlich den Grundsaz sanctionirt hätte, daß das bloße Versprechen den andern durch Ablieferung zum Eigenthümer der Sache zu machen, auch ohne Ablieferung, oder was gerade eben so viel heißt, ohne

Erfüllung des Versprechens die beabsichtigte Wirkung hervorbringe.

So handelt die Natur nicht. So reihen sich in der Welt der Erscheinungen die Erscheinungen nicht aneinander. Das positive Gesetz kann aber keinem bessern Wegweiser als den Gesetzen des Denkens und Handelns folgen. Die verständige That geht nie dem verständigen Willen voran. Und wenn auch beide in einem und demselben Moment zusammentreffen, so ist ewig der thatenlose Wille der wirklichen That nicht gleich.

Der Ausspruch des positiven Gesetzes, daß mit dem Versprechen, das Eigenthum abliefern zu wollen, die wirkliche Eigenthumsablieferung erfolgt und das Eigenthum übergegangen sey, ist hiernach nichts anders als eine juristische Fiktion. Es wird als Regulativ für den Richter etwas für wahr angenommen, was geschichtlich sich nicht so verhält, oder dessen Unwahrheit geschichtlich am Tage liegt.

Um den Werth dieser Fiktion nach legislativen Rücksichten zu prüfen, führe man sie ins Leben ein, und betrachte sie in ihren Folgen.

Das Eigenthum wird durch die rechtliche Subordination der Substanz der Sache unter alle Zwecke des Eigenthümers begründet.

Die physischmögliche Ausübung dieses Rechts setzt die factische Subordination der Sache unter die Kräfte des Eigenthümers voraus. Wird das Eigenthum ohne Tradition durch die bloße Ab-

rede transferirt, so entsteht eine rechtliche ohne eine factische Subordination.

Das Gesetz giebt das Eigenthum der Willkühr des besitzenden Nichteigenthümers Preis. Es giebt dadurch Gelegenheit zu möglichen Mißbräuchen, und diese möglichen Mißbräuche erzeugen einen wahren Zustand von Rechtsunsicherheit.

Bei der Eigenthumsübergehung durch Tradition erlangt man nicht eher Eigenthum, bis man im Stande ist, es factisch geltend zu machen, derjenige, der Eigenthümer ist, erscheint auch als Eigenthümer. Bei der Eigenthumsübergehung durch Convention wird man rechtlicher, aber nicht factischer Eigenthümer. Man ist Eigenthümer, ohne vor dem Publicum als solcher aufzutreten.

Dadurch wird das Publicum in mehr als einer Hinsicht gefährdet.

Geht Eigenthum erst mit der Tradition über, so kann man als Regel zweierlei annehmen, Einmal, daß alles, was sich im Besitz des andern findet, durch Tradition in den Besitz gekommen, zweitens, daß alles Tradirte auch Eigenthum des Empfängers geworden sey.

Geht Eigenthum durch bloße Convention über, so fallen beide Regeln hinweg. Conventionen erzeugen nicht gleich den Besitz, einen äussern, bleibenden in die Augen fallenden Zustand. Man kann nicht wissen, welche Conventionen über die Sache geschlossen worden sind, und wer dadurch Eigenthümer ge-

worden ist. Die Vermuthung für den Besitzer hat ein Ende.

Die Uhr, welche mir A heute verkauft und übergiebt, kann er gestern ohne Uebergabe dem B geschenkt haben. Machte die blos angenommene Schenkung (938) den B zum Eigenthümer, so kann ich es zwar durch den später geschlossenen Kauf nicht mehr werden. Da ich aber unmöglich wissen kann, was für Verträge über eine Sache schon geschlossen worden sind, so kann ich dem Vertrag, welcher mich zum Eigenthümer machen soll, nicht trauen, und da ich ihm nicht trauen kann, so kann ich ihn überhaupt nicht schließen. Nähme das Gesetz, treu der Geschichte und dem Inhalt menschlicher Willensäusserungen, an, daß das Eigenthum nicht mit dem Vertrag, sondern erst durch Tradition übergehe, so hätte ich als Käufer keinen Grund zum Mißtrauen. Möchte der Verkäufer die Sache schon vorher ohne Uebergabe verkauft und verschenkt haben, so würde ich mich bei der Uebergabe beruhigen, und auf diese Uebergabe die Zahlung unbedenklich leisten können.

Diese Folgerung ist so prägnant, der durch den Grundsatz: la propriété est acquise par la seule convention gestiftete Schade ist so einleuchtend, daß der C. N. selbst ihn im Art. 1141. wieder hat aufheben müssen, um der Tradition eine Wirkung beizulegen, welche er ihr im Artickel 1138. versagt. Artickel 1141. verordnet nämlich folgendes:

Si la chose qu'on s'est obligé de donner

ou de livrer à deux personnes successivement, est purement mobilière, celle des deux qui en a été mise en possession réelle, est préférée et en demeure propriétaire, encore que son titre soit postérieur en date, pourvu toutefois que la possession soit de bonne foi.

Hier wird also nicht durch die Convention, sondern durch die Tradition das Eigenthum übertragen. Die französische muß der römischen Gesetzgebung gerade an dem Scheidewege huldigen, wo sich die Verschiedenheit zwischen beiden Sistemen in den praktischen Folgen zeigen, und die bessere und schlechtere durch die Früchte kenntlich machen würde.

Man könnte hiernach fragen, wozu die Regel des Art. 1138. diene, da sie in ihren practischen Folgen durch Art. 1141. wieder aufgehoben wird?

Eigentlich kommt aber jetzt folgendes Sachverhältniß heraus.

Man wird nach Art. 1138. Eigenthümer durch die bloße Convention, doch hängt es nach Art. 1141. vom Urheber meines Eigenthums ab, mir das Meinige dadurch wieder zu nehmen, daß er es einem andern zusagt, und in Gemäßheit der Zusage übergiebt. Ich habe am 1ten Februar 1810 über die Uhr des A einen Kaufvertrag geschlossen, der mich sogleich zum Eigenthümer machte, und den ich allenfalls von meiner Seite durch Bezahlung vollzogen habe; eine

Stunde darauf schenkt A meine Uhr dem B, dem er sie wirklich übergiebt. Nach Art. 1138. wurde ich Eigenthümer; nach Art. 1141. bin ich es ohne meine eigne Handlung nicht mehr. Ich kann in beiden Artickeln keine Haltung und Consequenz finden. Ich weiß nicht, warum das Gesetz ein Eigenthum giebt, welches es gerade da und gerade in dem einzigen Fall wieder nimmt, wo sein ausserordentliches Geschenk Folgen haben und wichtig werden konnte.

Man würde indessen irren, wenn man glauben wollte, daß der durch die Art. 938. 1138. und 1583. gestiftete Schaden und Rechtsunsicherheit durch Art. 1141. wieder neutralisirt und aufgehoben würde.

Der letztgenannte Artickel hebt die Regel nur unter zwei Voraussetzungen auf 1.) daß der in den Mitbesitz gesetzte bona fide besitze, 2.) daß der Gegenstand der Uebergabe eine bewegliche Sache sey.

Wenn ich auch zugebe, daß die erste Bedingung weder eine Unbilligkeit enthalte, noch in der Anwendung Schwierigkeiten erzeuge, so macht doch die zweite das Uebel, was sie gut machen sollte, noch ärger.

Unbewegliche Güter sind gerade die wichtigsten, sie sind gerade diejenigen, für deren sichere Veräusserung und Acquisition die Gesetzgebung die gröste Sorge trägt.

Der Käufer des Grundstücks hat sich dasselbe abliefern lassen, und hatte keinen Grund mit der Zahlung zu zögern. Läuft er Gefahr von einem an-

dern verdrängt zu werden, von dessen Eigenthum, durch bloße Convention erlangt, er nichts wußte und wissen konnte, so ist er bei dem Genuß des gekauften Gegenstandes nicht gesichert. Ist er nicht gesichert, so hat Zutrauen und Credit ein Ende.

Der C. N. fordert eine freie ungehemmte Gütercirculation. Er sucht grade seine Vorzüge in den Beförderungsmitteln derselben. Wo Unsicherheit bei der Erwerbung von Grundstücken herrscht, da ist die Gütercirculation nicht frei und ungehemmt. Der C. N. arbeitet daher durch Art. 1138. seinen eignen Zwecken entgegen.

Das gemeine deutsche Privatrecht, ohne das Princip der freien Gütercirculation an die Spitze der Civilgesetzgebung zu stellen, hat dennoch für die gesicherte Erwerbung des Grundeigenthums weit kräftiger gesorgt.

Weit davon entfernt, durch die bloße Convention Grundeigenthum ohne Tradition zu übertragen, hat es nicht einmal der Tradition diese Wirkung beigelegt. Es hat noch mehr gefordert.

Es ist von folgendem Gesichtspunkt ausgegangen.

Um mit Sicherheit Eigenthum übertragende Verträge abzuschliessen, muß man mit hoher Gewißheit und ohne Mühe erfahren können, ob der Autor der neuen Acquisition selbst Eigenthümer sey.

Steht bei beweglichen Gütern der Grundsatz fest, daß mit der Uebergabe von Seiten des alten an den neuen Besitzer auch in Gemäßheit eines Eigen-

thum übertragenden Vertrages Eigenthum transferirt werde, so kann in der Regel (mit Ausnahme seltner ungewöhnlicher Fälle) angenommen werden, daß der jedesmalige Besitzer auch Eigenthümer sey. Dies vorausgesetzt wird der neue Acquirent durch die Besitzübergabe aus einem Eigenthum transferirenden Vertrage, wieder Eigenthümer. Und so findet der Acquirent im Besitz seines Autors, der als Factum vor seinen Augen liegt, eine hinreichende Garantie seiner Sicherheit.

Bei unbeweglichen Gütern verhält es sich nicht eben so. Der Besitz ist kein in die Augen fallendes fortdauerndes Factum. Er wird nur durch einzelne vorübergehende Besitzhandlungen ausgeübt. Meine Mobilien finden sich in meiner Wohnung, wo sie jeder täglich in dem Zustand von Subordination unter meine Zwecke — dem eigentlichen Ausfluß des Eigenthumsrechts — sieht. Meine Grundstücke liegen ausser der Wohnung. Ich mache meine Eigenthumsbefugnisse nur durch einzelne Handlungen geltend. Bei Mobilien begründet die Ausübung der Eigenthumsbefugnisse ein fortdauerndes sichtbares faktisches Verhältniß. Bei Grundstücken giebt es nur einzelne Besitzhandlungen.

Die Besitzübergabe beweglicher Güter ist auch weit auffallender als die Besitznahme unbeweglicher. Jene qualificirt sich zu einer Notorietät, welche dieser fehlt.

Aus dem bloßen Anblick von Mobilien muß

man den Besitzer, und aus dem Besitzer auch den Eigenthümer dringend vermuthen. Der bloße Anblick von Aeckern und liegenden Gütern dagegen bietet nicht einmal einen Vermuthungsgrund für den Besitzer, vielweniger für den Eigenthümer dar.

Bei beweglichen Gütern ist der vermuthliche wahre Eigenthümer durch das Factum bezeichnet. Die französische Jurisprudenz drückt diese philosophische Wahrheit vortreflich durch den Grundsatz aus: en fait de meubles la possession vaut titre. Bei unbeweglichen Gütern (bewohnte Gebäude ausgenommen) ist der vermuthliche wahre Eigenthümer durch das Factum nicht bezeichnet. Da das Bedürfniß des gesicherten Eigenthums, des erleichterten Handels und Verkehrs, beim großen Werth unbeweglicher Güter die Eigenthumsbezeichnung noch dringender erfordert, so mußte man ein gesetzliches Zeichen erfinden.

Dem deutschen Privatrecht ist die Erfindung gelungen. Die eigenthümliche Erwerbung unbeweglicher Güter in Gemäßheit eines Eigenthum transferirenden Vertrages erfolgt durch gerichtliche Auflassung oder durch gerichtliche in eigner Registratur niedergelegte der öffentlichen Kunde gewidmete Protocollirung desselben.

Durch Nachfrage beim Gericht kann jeder Interessent jeden Augenblick mit Gewißheit erfahren, wer Eigenthümer eines Grundstücks sey. Hierdurch erlangt jede Acquisition unbeweglicher Güter eine No-

torietät, ohne welche ein gesicherter Güterverkehr nicht bestehen, und welche aus dem Grundsatz la propriété est acquise par la seule convention ewig nicht hervorgehen kann.

Der französischen Gesetzgebung wäre es leicht gewesen, die Erwerbung unbeweglicher Güter an ein ähnliches gesetzliches zur allgemeinen Notorietät geeignetes Merkmal zu knüpfen. Sie besitzt dazu das Mittel in der vom Conservateur des hypothèques in gewissen Fällen vorzunehmenden Transscription der Acquisitionsurkunden.

Sie durfte nur die Erwerbung des Eigenthums bei unbeweglichen Gütern in allen Fällen an die Transscription knüpfen. Dies ist indessen nur bei Schenkungen geschehen. (Art. 939. 940. 941.).

Könnte schon in der ersten Periode von der Einführung des französischen Hipothekensistems und des damit verknüpften Transscriptionsinstituts die Rede seyn, so würde ich kein Bedenken tragen, als Modifikation der Artickel 1138. 1141. und 1583. die Ausdehnung desjenigen, was Art. 939. und 941. bei Schenkungen verordnen, auch auf Eigenthumserwerbungen bei unbeweglichen Gütern vorzuschlagen.

Da jene Einführung einer weit späteren Periode vorbehalten bleibt, so muß provisorisch die gerichtliche Auflassung der künftigen Transscription substituirt werden.

Ich habe mich bei diesem Gegenstand sehr lange verweilt. Die hohe Wichtigkeit desselben wird meine

Ausführlichkeit rechtfertigen. Auch kam es ja auf nichts geringeres als auf eine von der Großherzoglich Hessischen Commission für vermessen erklärte Modification der eigentlichen Doctrin des C. N. an.

Ehe ich die Fassung der Modification vorschlage, muß ich noch eine wichtige Bemerkung voransenden.

Der C. N. kennt bei beweglichen Gütern eine Vindicationsklage in der Regel nicht.

Dies folgt Einmal aus dem uralten Grundsatz der französischen Jurisprudenz: les meubles n'ont point de suite.

Es folgt zweitens aus der Disposition des Artickels 2279.: en fait de meubles la possession vaut titre.

Es folgt drittens aus der gleich hinterher gemachten Ausnahme:

> Néanmoins celui qui a perdu, ou auquel il a été volé une chose, peut la revendiquer pendant trois ans, à compter du jour de la perte ou du vol, contre celui dans les mains du quel il a trouve.

Ich halte diese Aufhebung oder vielmehr Beschränkung der Vindicationsklage für eine wohlthätige Verbesserung des römischen Rechts.

Es wird dadurch der Grundsatz des alten deutschen Rechts: Hand muß Hand wahren, wieder hergestellt.

Es wird der sehr zweckmäßige von Justinian nicht zweckmäßig abgeschaffte Unterschied zwischen do-

minium naturale et civile in einer andern Form erneuert.

Es wird dadurch beim Kauf und Verkauf beweglicher Güter eine Sicherheit begründet, welche in der That die römische Vindicationsklage stört.

Nur glaube ich, daß die praktischen Juristen die Aufhebung der Vindicationsklage bei Mobilien — mit Ausnahme der beiden Art. 2279. specificirten Fälle nicht finden werden, ob sie gleich stillschweigend gleich in den in der ersten Periode einzuführenden Artickeln enthalten ist.

Sie werden sie vielmehr in allen vorkommenden Fällen bei der subsidiarischen Beibehaltung des römischen Rechts anzuwenden geneigt seyn.

Zur Vermeidung von Mißverständnissen schlage ich vor, die Aufhebung der Vindicationsklage bei beweglichen Gütern mit Verweisung auf die Ausnahme des Artickels 2279. §. 2. ausdrücklich zu wiederholen.

Die Fassung der den Art. 1138, 1141. und 1583. beizufügenden Modificationen wäre hiernach folgende:

1.) Das Eigenthum beweglicher Güter geht bei den auf Eigenthumsübertragung gerichteten Verträgen durch Tradition, das Eigenthum unbeweglicher Güter durch gerichtliche Auflassung, welche provisorisch der Transscription substituirt wird, über.

2.) Die Vindicationsklage wird bei beweglichen

Gütern in Gemäßheit des Art. 2279. §. 1. mit Ausnahme der §. 2. desselben Artickels specificirten Fälle aufgehoben.

§. 135.

b.) Stoff zu einer andern doctrinellen Modification bietet §. 2. des Art. 1895. dar.

Er entscheidet die Frage, ob beim Gelddarlehen der innere oder äussere Werth, der Nominal- oder Sachgehalt zurückzuzahlen sey.

Er legt dem Gläubiger die Verbindlichkeit auf, sich bei der Rückzahlung des Nominalwerths zu beruhigen.

Die Fassung des Artickels ist folgende:

L'obligation qui résulte d'un prêt en argent n'est toujours que la somme numérique énoncée au contrat.

S'il y a eu augmentation ou diminution d'espèces avant l'époque du paiement, le débiteur doit rendre la somme numérique prêtée, et ne doit rendre que cette somme dans les espèces ayant cours au moment du paiement.

Der Grundsatz des gemeinen Rechts, daß bei Rückzahlung des Gelddarlehns die zurückzuzahlende Summe durch den zur Zeit des eingegangenen Contracts eingeführten Münzfuß bestimmt werde, erhält hierdurch eine Abänderung. Es wird ihm die geradezu entgegengesetzte Lehre substituirt.

Vielleicht läßt sich der vom 1895ten Artickel aufgestellte Grundsatz aus der Geschichte des französischen Münzwesens erklären, und aus der constitutionellen Fixation des Münzfußes rechtfertigen. Die Geschichte des deutschen Münzwesens ist sehr verschieden, und einen festen constitutionellen Münzfuß giebt es in den Staaten der rheinischen Conföderation nicht.

Seit Ludwig dem XIIIten hat sich, soviel ich weiß, der französische Staat keine Depreciation der Münze erlaubt. Der innere Gehalt der Gold- und Silbermünzen ist der nämliche geblieben. Es hat sich nur von Zeit zu Zeit das äussere Gepräge und das Verhältniß des Goldes zum Silber geändert. Der sechs Livres oder große Thaler, wie er unter Ludwig dem XIVten ausgeprägt wurde, ist dem hundert Jahre später ausgeprägten mit dem republicanischen Freiheitshut geschmückten sechs Frankenstück an innern Gehalt — eine unmerkliche Differenz abgerechnet — gleich. Alle Veränderung beschränkte sich auf eine neue Bestimmung des Verhältnisses zwischen Gold und Silber. So wurden im Jahr 1785 aus der Mark Gold 25 Louisd'or geprägt, da man sie bisher nur zu 24 Louisd'or ausgeprägt hatte.

In Deutschland sind seit mehreren Jahrhunderten im inneren Gehalt der Münzen die wichtigsten Veränderungen erfolgt.

Nach der Münzordnung von 1559 sollte die Mark Silber zu 10 fl. 13 $\frac{1}{2}$ kr. ausgeprägt werden.

Im Jahr 1596 wurde der Münzfuß auf 12 fl. 36 kr. erhöht.

Im Jahr 1623 auf 13 fl. 30 kr.

Im Jahr 1665 auf 14 fl. 24 kr.

Durch die zwischen den Häusern Sachsen, Brandenburg und Braunschweig im Jahr 1667 zu Kloster Zinna bei Magdeburg geschlossene Convention zu 15 fl. 45 kr.

Durch die zwischen den nämlichen Häusern zu Leipzig geschlossene Convention vom Jahr 1690 zu 18 fl.

Durch ein Reichsgutachten vom 10ten September 1738 wurde der Leipziger Fuß zum Reichsmünzfuß erhoben. Dieses Reichsgutachten erhielt aber wegen dem Absterben Karls VI. nicht die kaiserliche Ratification und kam noch viel weniger zur Vollziehung.

Der Münzfuß wurde durch Convention, nicht durch Gesetz bestimmt.

Wegen dem bald darauf entdeckten Mißverhältniß zwischen Gold und Silber (in Holland, Frankreich und Spanien stand Gold und Silber wie 1 zu 14, in Deutschland dagegen wie 1 zu 15, wodurch Deutschland mit holländischem und französischem Golde überschwemmt, seines Silbergeldes dagegen beraubt wurde) fing das Herzogliche Haus Braunschweig an, vom Leipziger Fuß abzugehen, und die Mark Silber zu 20 fl. auszuprägen.

Dieses Beispiel fand in ganz Norddeutschland,

bei Sachsen und Brandenburg Nachahmung. Selbst der Wiener Hof prägte nach dem 20 fl. Fuß. Churbraunschweig dagegen behielt den 18 fl. Fuß oder Leipziger Conventionsfuß bei, und setzte, um das Gleichgewicht zwischen Gold und Silber herzustellen, den Werth des Goldes herab.

In Oberdeutschland hatte sich auch und noch viel früher gegen den Reichsfuß ein 24 fl. Fuß eingeschlichen.

In Cleve, Jülich und Berg gab es sogar einen 25 fl. Fuß.

So bedeutend waren die Veränderungen im inneren Gehalt der Münzen.

Nach der Leipziger Convention sollten sich in der aus 16 Loth bestehenden Mark Silber nur 1 14/15 Loth Kupfer finden. Mithin sollten 18 fl. 14 ⅕ Loth feines Silber enthalten.

Bei geringern Münzsorten machte man indessen einen Unterschied zwischen Conventionsfuß und Landgeld. Dem Gewichte nach waren beide gleich, aber das Landgeld erhielt weit mehr Zusatz von Kupfer.

Besonders schlecht wurde das in der Landgrafschaft Hessen-Cassel circulirende Landgeld ausgeprägt.

Durch Aufhebung der Reichs- und Kreisverfassung ist der Zustand des Münzwesens in den Staaten der rheinischen Conföderation noch precairer geworden..

Was war vormals natürlicher, als daß man

beim Gelddarlehen der Münzsorten sich die Rückzahlung der nämlichen Münzsorten ausbedung.

Was war natürlicher, als daß die Praxis, durch die Eigenthümlichkeit des deutschen Münzwesens geleitet, den im römischen Recht nicht klar entschiedenen theoretischen Grundsatz, daß beim Gelddarlehen auf das tempus contractus Rücksicht zu nehmen sey, gegen alle theoretische und doctrinelle Zweifel im bürgerlichen Leben geltend machte.

Mit welcher Billigkeit konnte man demjenigen, welcher im Zinnaer Fuß 100 Gulden ausgezahlt hatte, zumuthen, die Rückzahlung in dem jetzigen, im Conventions- oder gar im 24 oder 25 fl. Fuß anzunehmen, ohne Rücksicht auf das in einigen Jahrzehenten veränderte äussere Gewicht oder innere Gehalt der Münze.

Ist doch der Verlust des Gelddarleihenden Kapitalisten dadurch schon groß genug, daß der Werth des Geldes als Waare von einem Jahrzehent zum andern der Natur der Sache wegen, und so lange die Masse des circulirenden Geldes vermehrt wird, fällt, daß mithin auch bei unverändertem Münzfuß 100 Gulden nach 10 Jahren weniger werth sind als vor 10 Jahren.

Doch gebe ich gern zu, daß das Gesetz hierauf keine Rücksicht nehmen kann. Die Depreciation des Geldes als Waare ist Zufall. Bei der innern Depreciation des Geldes dagegen seinem Gewicht und

seiner Feine nach darf der redliche Darleiher nicht leiden.

Hat der Staat — wie in Frankreich — gegen alle Veränderungen des Münzfußes Vorsorge getroffen, steht es geschichtlich fest, daß seit anderthalb Jahrhunderten sich in Ansehung der Feine, der Schwere, des Nominalwerths der Münzen in Frankreich keine wesentlichen Veränderungen zugetragen haben, hatten die Veränderungen, wie die vom Jahr 1785 keinen andern Zweck als die Wiederherstellung der Proportion zwischen Gold und Silber, nach der Richtung, welche diese Proportion in andern europäischen Ländern genommen hatte; so kann die Gesetzgebung unbedenklich, um mühsame Berechnungen zu umgehen, um die Majestät des Stempels zu sichern, einen Grundsatz gleich demjenigen sanctioniren, welchen Art. 1895. §. 2. ausspricht.

In den Staaten der rheinischen Conföderation giebt es jetzt gar keinen gesetzlichen Münzfuß. Der conventionelle Münzfuß wird durch keine organische Anstalt, wie sie vormals in den rheinischen, im Schwäbischen und Fränkischen Kreise existirte, aufrecht erhalten. Die exorbitanten in der Schwere und Feine der Münze mit Beibehaltung ihres Nominalwerths vorgenommenen Veränderungen sind noch in frischem Andenken. Mit welchem Schatten von Billigkeit könnte man denn gegen die allgemeine Praxis den Grundsatz zum Gesetz erheben:

S'il y a eu augmentation ou diminution

d'espèces avant l'époque du paiement, le debiteur doit rendre la somme numérique prêtée, et ne doit rendre que cette somme dans les espèces ayant cours au moment du paiement.

Gestützt auf diese Gründe schlage ich folgende Modification des Artickels 1895. §. 2. vor:

„Mit provisorischer Beibehaltung des Grundsatzes des gemeinen Rechts, daß bei Wiedererstattung des Gelddarlehns auf das tempus contractus Rücksicht zu nehmen sey, bleibt dieser Artickel bis zur Einführung eines allgemeinen Münzfußes in allen Staaten der rheinischen Conföderation suspendirt. Nach Einführung desselben kann dennoch der Artickel auf die vorher geschlossenen und realisirten Geldanleihen nicht angewendet werden."

§. 136.

Rekapitulation.

Dieses sind meine sämtlichen Vorschläge über die mit der Aufnahme von 1036 Artickeln des C. N. zu verknüpfenden Modificationen.

Ich erlaube mir eine Recapitulation derselben zur Erleichterung der Uebersicht.

1.) Es giebt im C. N. (ich rede hier immer von den in der ersten Periode aufzunehmenden 1036 Artickeln) Beziehungen auf das Ganze der französischen Staatsverfassung.

2.) Auf einzelne ihr eigenthümliche Institute.

3.) Auf Eigenthümlichkeiten des gerichtlichen Verfahrens.

4.) Auf noch zur Zeit nicht einzuführende Theile und Titel des C. N., welche provisorische oder definitive, suspendirende oder modificirende Abänderungen nöthig machen.

Endlich

5.) bedürfen einige wenige doctrinelle Säze einer abändernden Bestimmung.

ad 1.) Der Beziehung auf das Ganze der französischen Verfassung wegen bedürfen

a.) einer Erläuterung

Art. 1. §. 3. Es wird festgesetzt, daß die Promulgation der Geseze im Herzogthum Nassau durch das Regierungsblatt erfolgen soll.

Art. 4. Es wird die fortdauernde Gültigkeit des römischen, canonischen und statutarischen Rechts als Hülfsrecht verordnet.

Art. 5. Es wird den Obergerichten die Befugniß, den Gang des gerichtlichen Verfahrens durch gemeine Bescheide zu leiten, vorbehalten.

Art. 638. und 686. Die Patrimonialherrlichkeit des Souverains wird nebst den daraus fliessenden Rechten vorläufig aufrecht erhalten.

Art. 630. und 1961. Die Anwendungsart derselben wird eignen Verordnungen vorbehalten. Bis zur Erlassung derselben bleiben Erbpächte, Zehnten und Grundzinsen in ihrem bisherigen Zustand.

Art. 646. und 647. Die Gemeindebeschwerde über Verringerung der Stoppelhuth und der gemeinen Huth und Weide wird vorgängig von Regierungswegen untersucht.

Art. 2045. Gemeindevergleiche können nicht ohne Autorisation und Genehmigung der Regierung, aber auch nicht ohne Confirmation der Obergerichte gültig abgeschlossen werden.

Art. 1597. Die Verordnung des Artickels, nach welcher juges, suppléans des juges, les magistrats remplissans le ministère public, les greffiers, huissiers, avoués, defenseurs officieux et notaires streitige bei dem nämlichen Tribunal anhängige Forderungen durch Cession nicht an sich bringen können, ist auf Anwälde, Procuratoren und Gerichtspedellen nicht anwendbar.

B.) Eine Ergänzung ist nöthig bei Art. 1741. Es sind beim Miethcontract die vertragswidrigen Handlungen, durch welche die Miethe aufgehoben wird, von denjenigen zu unterscheiden, welche blos eine Entschädigungsklage begründen.

Art. 1768. Es muß der Termin bestimmt werden, binnen welchem der Pachter schuldig ist, die in das Grundeigenthum des Verpachters von einem Dritten verübten Eingriffe gerichtlich anzuzeigen (warum die Anzeige gerichtlich geschehen muß, zeigt §. 112. Art. 1762. 1856. §. 1. 1899. §. 1. 1819.) Die hier und in andern Artickeln erwähnten Ein-

sprüche und Aufkündigungen (congé) müssen bis zu Einführung anderer der Beurkundung von Privatverträgen und Privathandlungen gewidmeter Anstalten gerichtlich und zu Protocoll geschehen; bei Miethcontracten jedoch nur daun, wenn der Miethschilling 70 Gulden erreicht oder übersteigt.

Art. 1907. Die Vorschriften des gemeinen Rechts über gesetzmäßige und gesetzwidrige Zinsen bleiben bei Kraft.

Art. 1962. §. 3. Die Belohnung des Sequestrators wird nach Beschaffenheit der Umstände durch richterliches Ermessen bestimmt.

Art. 1265. und 1270. Der Personalarrest wird in einer Civilsache als Executionsmittel nicht eingeführt. Die Verfügungen des gemeinen Rechts über die dem in Concurs gerathenen Schuldner nicht wegzunehmenden Vermögensstücke bleiben bei Kraft. In wie fern Besoldungen in die Concursmasse fallen, wird durch eine eigne Verordnung festgesetzt.

Ad 2. Auf fehlende Institüte beziehen sich unter den in der ersten Periode einzuführenden 1036 Artickeln des C. N. diejenigen, welche das Notariat, das Enregistrement und das Ministère public als vorhanden voraussetzen. Es gehören hierher:

Art. 1315. bis 1369. Es muß die in diesen Artickeln enthaltene Beweistheorie nach allgemeinen Grundsätzen regulirt werden.

Art. 1250. §. 2. 1283. 1582. §. 2. 1690. §. 2. 1743. 1750. 2004. 2074. und 2075. Dem acte

authentique, der grosse du titre, dem bail authentique, dem acte passé devant notaire, dem acte dont il y a été gardé minute ist provisorisch das Gerichtsprotocoll zu substituiren.

Art. 1328. 1743. 1760. 2074. 2075. Dem Enregistrement wird, da es in diesen Artickeln ausdrücklich genennt oder stillschweigend angedeutet wird, das gerichtliche Präsentatum provisorisch substituirt.

Art. 2046. §. 2. Die Wirksamkeit des Ministère public wird provisorisch durch die officielle Criminal-Inquisition supplirt.

ad 3. Die Eigenthümlichkeiten des französischen gerichtlichen Verfahrens werden in denjenigen Artickeln wirksam, welche auf

a.) die Trennung der richtenden (juge) von der handelnden Behörde (huissier) und

b.) auf das Zusammenfliessen des präparatorischen und des Hauptverfahrens gebaut sind.

ad a.) Die Trennung zwischen den richtenden und handelnden Behörden ist eine Wiedervereinigung beider Behörden in der Person des Richters zu substituiren.

Hiernach sind zu modificiren:

Art. 2244. 2246. Der Citation durch den Huissier wird die Citation durch den Richter substituirt, und der Einfluß der letztern auf die Unterbrechung der Präscription ihren verschiedenen Momenten nach bestimmt.

Eben so

Art. 2244. dem Commandement ein richterliches Mandatum de solvendo sine Clausula, mit Bestimmung des Moments, in welchem es die Extinctiv-Präscription unterbricht. Eben so

Art. 1690. der signification de la cession par le ministère d'un huissier die Bekanntmachung durch ein zu insinuirendes richterliches Decret, welches nur dann überflüssig ist, wenn die Cession gerichtlich im Beiseyn und ohne Widerspruch des debitor cessus erfolgt ist.

Art. 1257. 1258. 1259. Nach gleichen Grundsätzen ist bei der consignation zu verfahren, und dabei der die Annahme der Zahlung verweigernde Gläubiger gerichtlich vorzuladen.

Art. 1264. Der sommation d'huissier pour enlever une chose due lorsqu'elle est une chose certaine wird ein mit Präjudicien verknüpfter richterlicher Abholungsbefehl substituirt.

Art. 1242. 1298. 1944. 2244. Die Verordnungen dieser Artickel über den Arrest sind nach den Grundsätzen des deutschen Civilprocesses zu erklären und anzuwenden.

Art. 1298. 1944. Dem Zahlungseinspruch oder der opposition par le ministère d'un huissier wird ein gerichtlich eingelegter Zahlungseinspruch und ein darauf erwirktes richterliches Decret substituirt.

Art. 1244. §. 2. 1978. 1962. Es wird bei die-

sen Artickeln bemerkt, daß alle und jede executorische Maasregel vom Richter emanire.

Art. 1961. 1962. 1963. Es wird erklärt, daß alle Sequestration nicht nur blos vom Richter verfügt werde, sondern daß er auch die Person des Sequestrators bestimme, daß dieser in Ansehung des erhaltenen Auftrags dem Richter unterworfen sey, und daß der Richter die Belohnung desselben festsetze.

Ad b.) Auf das Zusammenfliessen des präparatorischen und Hauptverfahrens ist Art. 1677. gebaut. Er verordnet in einem besonderen Fall, daß der Kläger ohne Interlocut auf Beweis zum Beweis nicht soll zugelassen werden. Damit in diesem besonderen Fall der Proceß wegen den Eigenthümlichkeiten des deutschen gerichtlichen Verfahrens nicht ins Unendliche verzögert werde, ist die Parthei zum anticipirten Beweis ausdrücklich zuzulassen.

ad 4.) Wegen der Beziehung auf noch nicht einzuführende Titel und Theile des C. N. müssen folgende Artickel theils modificirt, theils unter provisorischer Substitution des gemeinen Rechts suspendirt werden.

Art. 2048. §. 2. Wegen der ausdrücklichen Beziehung auf Art. 467. und 472. Die Stelle ist in Beziehung auf Art. 467. zu suspendiren; der Art. 472. dagegen muß referirt werden, da schon jetzt seine Anwendung keine Schwierigkeiten finden kann.

Art. 1305. ist, insofern er sich ausdrücklich auf den Titel de la minorité, de la tutelle, et de l'emancipation bezieht, zu suspendiren.

Art. 1862. ebenfalls wegen der stillschweigenden Beziehung auf Art. 815. bis 842.

Eben so Art. 1688., weil er die Formen der Versteigerung einer gemeinschaftlichen Sache aus der Lehre des successions und dem Code de procédure civile ergänzt.

Eben so Art. 1124. 1125. §. 1. 1167. §. 2. 1595. 1990. 2255. 2356. wegen ihrer Beziehung auf die Titel des successions, de la minorité, du contrat de mariage et des droits dex époux.

Eben so Art. 1140. und 2091. §. 2. wegen der Beziehung auf den Titel sur les hypothèques et privilèges.

Eben so Art. 1363., in so fern er die Bedingungen bestimmt, unter welchen nach der Erlöschung der vorigen persönlichen Verbindlichkeit nebst ihren Accessorien bei der Erneuerung derselben eine neue Hypothek entsteht.

Art. 1719. wird, insofern er sich auf die in ihrem Context noch nicht eingeführten Art. 1429. und 1430. bezieht, durch die Heraushebung derselben ergänzt.

Art. 1969. wird wegen der stillschweigenden Beziehung auf den Titel des donations et testamens suspendirt.

Art. 2040. §. 2. wegen der Beziehung auf den Titel de la contrainte par corps en matière civile.

Art. 2245., weil er sich auf die citation en conciliation devant le bureau de paix bezieht, und diese zu den Eigenthümlichkeiten des französischen ge-

richtlichen Verfahrens gehört. (Dieser Artickel kann aber auch zu denjenigen gerechnet werden, bei welchen der sub No. 1. oder No. 3. angegebene Gesichtspunkt durchgreift).

ad 5. Nach rein doctrinellen Ansichten werden blos Art. 1138. 1583. und 1895. §. 2. modificirt.

Bei den beiden ersten wird der Grundsatz festgesetzt, daß das Eigenthum beweglicher Güter unter Lebenden durch Tradition, das Eigenthum unbeweglicher durch gerichtliche Auflassung übergehe.

Beim letzten wird der Umfang, die Verbindlichkeit des Schuldners zur Rückzahlung des Gelddarlehens nach dem inneren Gehalt der Münzsorten zur Zeit des geschlossenen Darlehens festgesetzt.

Diese letzte Modifikation könnte auch füglich unter No. 1. ihre Stelle finden, und dann bliebe nur eine einzige rein doctrinelle Modification übrig.

Von allen diesen vorgeschlagenen Suspensionen, Erläuterungen, Ergänzungen und Modificationen sind die meisten transitorisch. Nur wenige sind peremtorisch; die meisten fallen in den folgenden Perioden der Einführung des C. N. wieder hinweg.

§. 137.

Am Schluß dieser ganzen Entwickelung wird es keine überflüssige Arbeit seyn, die Wirkungen der Einführung der vorgeschlageschlagenen 1036 Artickel des C. N. auf den öffentlichen Zustand zu würdigen.

Eine vollständige Voraussagung dieser Wirkun-

gen kann ich nicht versprechen. Eine neue Gesetzgebung beweißt ihre Güte oder Mängel durch die Erfahrung. Es giebt tausend Beziehungen, welche der Speculation entgehen, und erst durch das Factum an den Tag gebracht werden.

Doch glaube ich jetzt schon bestimmt drei wichtige Wirkungen der neuen Gesetzgebung vorauszusehen.

Die Einführung der vorgeschlagenen 1036 Artickel erfolgt zwar unter den beigefügten Modificationen ohne irgend eine Veränderung in öffentlichen Einrichtungen. Es entsteht keine Lücke und Rechtsungewißheit. Es geht alles seinen vorigen Gang. Es wird nur ein hin und wieder verändertes Gesetz angewendet, dessen Buchstaben der Richter durch Nachschlagen leicht ausmittelt, dessen Geist er durch Uebung nach und nach kennen lernt.

Aber der Saame zu Veränderungen ist schon mit reicher Hand ausgestreut. Dies ist durch eine einzige Bestimmung geschehen.

Der Zeugenbeweis ist in allen den Fällen beschränkt, wo die Natur der Sache ihn nicht nothwendig herbeiführt, oder wo die Geringfügigkeit des Gegenstandes ihn nicht gesetzlich zuläßt.

Diese Eigenthümlichkeit des C. N. war mit der blos doctrinellen Einführung von 1036 Artickeln desselben nicht zu umgehen. Sie zeigte sich in der ganzen Contractslehre in ihren Folgen. Hätte man sie wegmodificirt, so hätten noch weit mehr Artickel ge-

ändert, gleich in der ersten Periode hätte eine der Grundfarben des C. N. ausgelöscht werden müssen.

Mit der Beschränkung des Zeugenbeweises müssen sich gleich in wenig Monaten Folgen im täglichen Lebensverkehr, im gerichtlichen Geschäftsgang und in dem Finanzwesen äussern.

1.) Im täglichen Lebensverkehr. Da man Verträge und Versprechungen, Handlungen, die einer Beurkundung fähig sind, durch Zeugen nicht mehr beweisen kann, so wird man auch keine Zeugen suchen. Man wird überall schriftlich contrahiren müssen. Auf der einen Seite werden dadurch freilich Geschäfte erschwert. Vorzüglich wird die Anwendung des 1329ten Artickels, welcher den Kaufmannsbüchern die vom deutschen Gerichtsgebrauch ihnen beigelegte halbe Beweiskraft als Zeugniß in eigner Sache abspricht, den Kaufmannsstand in Verlegenheit setzen, sie wird den Kaufmann nöthigen, die Unterschrift der Parthei, welcher Credit auf Waaren giebt, unter das Blatt, in welches er die Ablieferung einträgt, zu verlangen. Die nämliche Beschränkung des Zeugenbeweises wird aber auch auf der andern Seite Sicherheit hervorbringen. Wer genöthigt wird, seine Meinung zu schreiben, wird auch genöthigt, sich bestimmter auszudrucken. Durch den bestimmtern Ausdruck werden Prozesse vermindert. — Das neue Gesetz wird auf die Volkscultur einen indirecten Einfluß haben. Die Unmöglichkeit,

im täglichen Leben ohne Schrift fortzukommen, wird den geringsten Taglöhner nöthigen, schreiben zu lernen.

2.) Im gerichtlichen Geschäftsgang. Nichts macht beim schriftlichen Verfahren den Proceß schleppender, die Arbeit des Referenten mühsamer, als ein weitläuftiges Zeugenverhör. Nichts öffnet der Chicane einen weitern Spielraum, als die leichte Zulassung von Beweis und Gegenbeweiszeugen.

Ich rede aus eigner Erfahrung, und glaube nicht zu viel zu versichern, wenn ich behaupte, daß die Proceßacten auf die Hälfte herabsinken müssen, wenn in der Regel der Zeugenrotul wegfällt.

In den meisten Fällen, wo die Parthei ihren Beweis durch Zeugen führt und führen muß, anticipirt sie den Beweis nicht. Sie erwartet — bei der Trüglichkeit und Ungewißheit des Zeigenbeweises — das Eingeständniß des Gegners. Sobald die Parthei weiß, daß sie zum Zeugenbeweis nicht zugelassen wird, sorgt sie für Urkunden. Und sobald diese vorhanden sind, erfordert es ihr eignes Interesse, das Beweisinterlocut nicht erst abzuwarten.

Durch den anticipirten Beweis werden Processe häufig abgekürzt werden.

Das das Enregistrement vorläufig vertretende gerichtliche Präsentatum wird die wohlthätige Folge haben, daß, wenn die Richter ihre Schuldigkeit erfüllen, unverständlich abgefaßte Urkunden nicht zu

den Acten werden geliefert werden. Wieder eine Erleichterung für den gerichtlichen Geschäftsgang.

3.) Im Finanzwesen.

Wenn alle Verträge nothwendig schriftlich abgefaßt werden müssen, wenn überhaupt alles, was durch Urkunden bewiesen werden kann, durch Urkunden bewiesen werden muß, so wird mehr Stempelpapier verbraucht werden, und die Stempelregie gewinnen.

Ich darf aber auch einige nachtheilige Folgen der Proscription des Zeugenbeweises nicht verschweigen.

Was die Stempelregie durch die Nothwendigkeit gewinnt, ohne Proceß mehr wie bisher zu schreiben, wird sie dadurch wieder verlieren, daß im Proceß weniger geschrieben wird. Es wird mehr Stempelpapier für actus jurisdictionis voluntariae, und weniger für actus jurisdictionis contentiosae verbraucht werden.

Die Arbeit der Aemter wird bei Processen vermindert, aber die unprocessualischen Arbeiten werden beträchtlich vermehrt.

Ueber alles, was der C. N. durch einen acte authentique beurkunden läßt, muß ein Gerichtsprotocoll dreifach geführt werden; die minute, die grosse, die Expedition müssen gleichlautend seyn.

Die Urkundencontrolle muß sich vor der Hand auf Privaturkunden beschränken. Ueber das auf die Privaturkunde zu setzende Präsentatum des Gerichts

muß wieder eine Registratur geführt werden. Eine neue Mühe für die Aemter.

Diese Lastträger aller Collegien werden Beschwerden über die Vermehrung der Arbeit führen, welche ihnen der C. N. schon in der ersten Periode seiner Aufnahme zuzieht.

Die bisher nicht zu billigende Vereinigung der jurisdictio contentiosa und voluntaria in einer Hand wird noch größere Unbequemlichkeiten wie bisher nach sich ziehen.

Eben der Richter, welcher die Urkunde im Interesse der Parthei aufgesetzt hat, soll nun über den Werth, über den Sinn, über die Kraft seines eignen Products erkennen, und darauf sogar ein Mandatum sine clausula ertheilen.

Dies geschah freilich bisher auch, aber nicht so häufig. Der Mißstand wurde gefühlt, aber nicht so oft.

So wird die große Erweiterung der jurisdictio voluntaria das Bedürfniß, sie von der jurisdictio necessaria zu trennen, in kurzer Zeit wecken.

Und dieses war auch der Grund, warum ich die Einführung des Notariats gleich der zweiten Periode vorbehalten habe.

Daß die Einführung des Notariats die Einfüh-

rung des Enregistrement von selbst herbeiführen wird, habe ich schon an einem andern Ort (Art. 22. zum Conferenzprotocoll) gezeigt.

Das war es, was ich in dem ersten Vorschlag einer successiven Aufnahme des C. N. durch den Ausdruck sagen wollte, man müsse durch die Einführung der Doctrin das Bedürfniß der Einführung der Institute zu erregen suchen.

Uebrigens wird die Proscription des Zeugenbeweises ein transitorisches Gesetz über diesen wichtigen Gegenstand nöthig machen, welches ich sowohl in dem Badenschen als Bayerischen C. N. ungern vermisse, und dessen Nothwendigkeit bei den Conferenzen zu Gießen übersehen worden ist.

Hohes Staats-Ministerium erlaube mir darüber die Darlegung meiner Ansichten in einem eignen Bericht.

Zum Schluß meiner Arbeit über dasjenige, was ich über die Aufnahme des C. N. in der ersten Periode zu sagen habe, lege ich den Entwurf des die Einführung der in Frage stehenden 1036 Artickel begleitenden Gesetzes unvorschreiblich in der Anlage 6. gehorsamst bei.

Die Fortsetzungen dieses sehr voluminösen Berichts werden die Vorschläge über die Einführung des C. N. in der zweiten und den folgenden Perioden enthalten.

Ob ich mich nun vorzüglich damit beschäftigen oder zu meinen Berufsgeschäften vorläufig zurückkehren soll, darüber erbitte ich mir verehrungsvoll ministerielle Weisung.

Hadamar den 29ten Junius 1810.

v. Almendingen.

Anlage 1.

Auszug aus hohem Ministerial-Rescript dd. Schloß Engers den 20ten July 1809.

— — — Die Modalität, das durchaus Nothwendige oder Nützliche aufzufinden, ist der Zweck des Auftrags. Je weniger von unsern alten Sitten und Einrichtungen geopfert wird, desto lieber wird es dem hiesigen Hofe seyn.

Die Frage von dem Druck und der Publicität überläßt man der Majorität.

(Unterzeichnet) F. v. Gagern.

Anlage 2.

Auszug eines ministeriellen Schreibens des Herrn Staatsministers Freiherrn von Gagern an den Nassauischen Commissarius in Gießen d.d. Weilburg den 2ten October 1809.

— — — Der hiesige Hof legt neben den wesentlichen Zwecken der Conferenz auf die Eintracht ein großes Gewicht.

Sollten auch die Verhandlungen keine Resultate liefern, so hat man doch wenigstens Ideen ausgewechselt, erörtert, geprüft, die Steine des Anstoßes zur Sprache gebracht und erwogen, und im Sinne der dermaligen Lage von Europa und des Föderativ-Systems gehandelt.

Deßwegen hat man die Publicität leicht nachgegeben.

Indem man Ew. Hochwohlgebohrne zum alleinigen Nassauischen Commissar ernannt hat, drückte man auch das Vertrauen zu Ihren Einsichten, Ihrer Wahrheitsliebe und Pflichtgefühl aus.

Diese Pflichten begreifen nicht blos Ihre Verhältnisse zu Ihrem Gouvernement, sondern auch zur gesammten Nation und den Fürsten, die sie regieren.

Vermöge dieses unbedingten Commissorii sind allerdings Ihre Erklärungen und Ihre Abstimmungen für officiel zu halten. Sie bleiben es auch in der Beziehung, daß wir von der Richtigkeit Ihrer Meinungen überzeugt sind, und sie theils als Ihre Vorgesetzte, theils als Kunstverständige gern unterschreiben.

Alles reducirt sich dahin:

daß der C. N. mit organischen Instituten verwebt ist, die uns fehlen;

daß demnach aus seiner unbedingten Aufnahme Ver-

wirrungen entstehen müssen, denen vorzubeugen unsre Pflicht ist;

daß Wir in unserm Inneren weder zu (allen) jenen Instituten reif, noch zu gänzlicher Umgestaltung berufen sind, so daß, wenn wir sie einzeln vornehmen, wir von aussen getadelt werden könnten, und bei uns doch nichts Gutes gestiftet haben.

Diese Schwierigkeiten zu lösen, ist eben die Aufgabe oder das Problem.

Ob es möglich sey, sich über die Auslassungen oder Zusätze zu vereinigen, war, was ich bezweckte und versuchen wollte, als ich diesen Zusammentritt in Carlsruhe und Darmstadt zuerst vorschlug.

Wenn nun Ew. Hochwohlgebohrne den Beitritt anderer Staaten jetzt oder künftig wünschen, wenn Sie selbst von solchen Conferenzen erwarten:

daß die innere Selbstständigkeit der deutschen Nation gerettet werde,

so harmonirt auch das mit meinen Ideen.

Würde nämlich von der Gesamtheit oder einer großen Anzahl deutscher Fürsten bei dem französischen Hofe erklärt:

daß man den Code Napoléon geprüft habe, den darin entwickelten Scharfsinn, seine Harmonie mit unserm Standpunkt der Civilisation anerkenne und ihm huldige — jedoch — —

folgendes

als mit unsern übrigen Einrichtungen nicht vereinbarlich daraus geschieden habe, oder scheiden wolle.

Oder wenn man selbst in solchem Eingang und Zusammentritt auf organische Institute zum Ersatz sänne, sich über ihre deutsche Form und Zusammensetzung beredete, und das Resultat zur Approbation dem Kaiser und Protector vorlegte —; so wäre man consequent, vereinigte

Ehre und Nationalpflicht mit der gehörigen Deferenz, gewöhnte sich an das Zusammenhalten und schritte vorwärts.

Ruhig und mit Selbstbewußtseyn könnte man dann die Gegenerklärungen abwarten.

Der Ausweg, das Gewinnen von Zeit und Muße, das leise und behutsame Vorangehen, welches alles Ew. Hochwohlgebohrne durch die theilweise Aufnahme bezwecken, kann als davon nicht viel entfernt, wenigstens nicht dem entgegen gesetzt, eben so als das Officielle gelten.

Es hindert nicht, daß Wir seiner Zeit im Wege der Ueberzeugung oder der Nachgiebigkeit wieder davon abweichen mögen, wenn der Fortgang der Verhandlungen uns andere Ansichten zeigt, oder wenn wir die Meinungen und Gründe der andern gehört haben.

Die Durchgehung des Code Napoléon — Artickel für Artickel — die Beleuchtung, was zu dem deutschen Rechtsorganismus paßt oder nicht, erscheint schon deßwegen als das zweckmäßigste, weil es mit allen Ansichten, sie mögen sonst noch so sehr von einander abweichen, im Einklang steht; und nur auf dem Wege die Wahrheit, um die es zu thun ist, kann zu Tag befördert, und eine gründliche Vorbereitung zu weiteren Entschliessungen erreicht werden ꝛc.

(Unterzeichnet) F. v. Gagern.

Anlage 4.

Abschrift.

Dem dermaligen hier anwesenden Herzoglich Nassauischen Herrrn Oberappellationsgerichtsrath von Almendingen wird auf das an das unterzeichnete Geheime Staatsministerium unterm 4ten d. M. erlassene Pro Memoria hierdurch eröfnet, daß die zu den Vorbereitungen über die möglichst gleichförmige Einführung des C. N. in den beiderseitigen Staaten gnädigst angeordnete Großherzoglich Hessische Commission zu Gießen mit näheren Instruktionen versehen worden ist, und daß daher die bisherigen Verhandlungen entweder auf conferencielle Weise oder im Wege schriftlicher Mittheilung fortgesetzt werden können.

Darmstadt den 12ten May 1810.

Auf Allerhöchsten Specialbefehl.

Großherzoglich Hessisches Geheimes Ministerium.

(Unterzeichnet) Frhr. von Lichtenberg.

Anlage 6.

Entwurf des Einführungsgesetzes des Kodex Napoleon.

---

§. 1.

Der Kodex Napoleon wird im Herzogthum Nassau im Original als Hauptgesetzbuch aufgenommen.

§. 2.

Die doctrinellen Verfügungen desselben treten nach und nach in Gültigkeit. Die darin enthaltenen organischen Anstalten sollen successiv eingeführt werden.

§. 3.

Folgende Theile, Titel und Artickel erlangen den 1ten Jenner 1811 gesetzliche Kraft:

1.) Der Präliminartitel: de la publication, des effets et de l'application des lois en général. Art. 1. bis 6.

2.) Das ganze zweite Buch. Art. 516. bis 710.

3.) Die Dispositions générales des dritten Buchs. Art. 711. bis 717.

4.) Der dritte Titel des dritten Buchs: des contrats ou des obligations conventionnelles en général. Art. 1101. bis 1362.

5.) Der vierte Titel des dritten Buchs: des engagemens qui se forment sans conventions.

6.) Der sechste bis zum funfzehenten Titel des dritten Buchs: de la vente, de l'échange, du contrat de louage, du contrat de société, du prêt, du dépot et du

séquestre, des contrats aléatoires, du Mandat, du Cautionnement, des transactions. Art. 1582. bis 2058.

7.) Der siebenzehnte Titel des dritten Buchs: du nantissement. Art. 2071. bis 2091.

8.) Der zwanzigste oder letzte Titel des dritten Buchs. Art. 2219. bis 2281.

§. 4.

Da die ganze französische Verfassung und Gesetzgebung, aus welchen der C. N. zum Theil hervorgegangen ist, auf das Herzogthum Nassau nicht kann übertragen werden, da zur Zeit noch die öffentlichen Anstalten, auf deren Wirksamkeit der C. N. in mehreren wichtigen Beziehungen rechnet, fehlen, da das im Herzogthum eingeführte deutsche gerichtliche Verfahren von dem in Frankreich eingeführten, dem Code Napoléon in manchen Artickeln ebenfalls zum Grunde liegenden gerichtlichen Verfahren bedeutend abweicht, und da sich endlich in den am 1ten Jenner 1811. in Gesetzeskraft tretenden Theilen des C. N. Beziehungen auf die erst späterhin einzuführenden Theile dieses Gesetzbuchs finden; so werden durch alle diese Rücksichten theils vorübergehende, theils bleibende Modificationen, Substitutionen, Erläuterungen und Ergänzungen nothwendig.

§. 5.

I.) Wegen der Unübertragbarkeit der ganzen französischen Gesetzgebung und Verfassung auf das Herzogthum Nassau treten folgende Modificationen und Ergänzungen ein:

§. 6.

Zu Art. 1. Die Promulgation der Gesetze erfolgt im Herzogthum Nassau durch das Regierungsblatt. Vom

Tage seiner Erscheinung an ist jedes neue Gesetz **vollziehbar**, vierzehen Tage nachher **muß** es vollzogen werden, und es kann sich niemand mehr mit Gesetzesunwissenheit entschuldigen; beides versteht sich von den Fällen, wenn nicht etwa im Gesetz selbst andere Termine bestimt sind.

§. 7.

Zu Art. 4. Das römische, canonische und statutarische Recht bleiben für alle vom C. N. nicht direct oder indirect entschiedene Fälle in ihrer bisherigen Kraft.

§. 8.

Zu Art. 5. Es wird den Obergerichten nicht die Befugniß entzogen, zur Aufrechthaltung eines gesetzmäßigen Proceßgangs und der inneren Gerichtspolicei **gemeine Bescheide** zu erlassen.

§. 9.

Zu Art. 638. und 686. Beide Artickel sollen nicht gegen die Patrimonialhoheit des Souverains und alle daraus fliessenden Befugnisse angewendet, auch sollen dadurch die in der Bundesacte vom 12ten July 1806 gegründeten standesherrlichen Rechte nicht beeinträchtigt werden.

§. 10.

Zu Art. 530. und 1911. Die Anwendungsart beider Artickel, insofern sie die Abkauflichkeit der Grundrenten verordnen, bleibt eignen Verordnungen vorbehalten. Bis zur Erlassung derselben dauern Erbpächte, Zehnten und Grundzinsen in ihrer gegenwärtigen Gestalt fort.

§. 11.

Zu Art. 647. und 648. Gemeindebeschwerden über Beschränkungen der Stoppelhuth und der gemeinen Weide

sind vor allen Dingen von Regierungswegen, mit örtlicher Rücksicht auf die Frage, ob die Aufhebung der Stoppelhuth der Gemeinde nützlich sey, zu untersuchen, und ohne Erlaubniß der Regierung sind beide Artickel nicht in Anwendung zu bringen.

§. 12.

Zu Art. 2045. Gemeindevergleiche sind zwar nach der Weisung und Instruction der Herzoglichen Regierung abzuschliessen, allein sowohl von dieser Staatsbehörde, als von demjenigen Obergericht, dessen Gerichtssprengel die sich vergleichende Gemeinde unterworfen ist, zu bestätigen.

§. 13.

Zu Art. 1138. 1141. und 1583. Unter Lebenden wird das Eigenthum beweglicher Güter durch Tradition, unbeweglicher Güter dagegen bis zur Einführung der Transscription durch gerichtliche Auflassung übertragen.

Uebrigens bleibt in Gemäßheit des 2279ten Artickels mit Ausnahme der dabei specificirten Fälle die Vindicationsklage bei beweglichen Gütern abgeschaft.

§. 14.

Zu Art. 1895. §. 2. Bis zur Einführung eines festen und gleichförmigen Münzfußes in allen Staaten der rheinischen Conföderation ist bei Wiederbezahlung des vorher abgeschlossenen Gelddarlehens auf das tempus contractus und den damaligen inneren Gehalt des Geldes Rücksicht zu nehmen.

§. 15.

Zu Art. 1741. Der Miethcontract wird durch contractwidriges Handeln und Unterlassen nur in den vom C. N. oder vom gemeinen Recht ausdrücklich genannten Fällen aufgehoben, in allen andern Fällen dagegen wird

dadurch blos nach Umständen eine Klage auf Erfüllung oder Entschädigung begründet.

§. 16.

Zu Art. 1907. Die Vorschriften des gemeinen Rechts über gesezliche und verabredete, erlaubte und unerlaubte Zinsen bleiben bei Kraft.

§. 17.

Zu Art. 1961. §. 3. Die Belohnung des Sequestrators wird nach Umständen durch richterliches Ermessen bestimmt.

§. 18.

Zu Art. 1265. bis 1270., auch zu Art. 2040. §. 2. Der von Artickel 1265. und 2040. §. 2. erwähnte Personalarrest in einer reinen Civilsache wird als Executionsmittel im Herzogthum Nassau nicht eingeführt. Die Verfügungen des gemeinen und statutarischen Rechts über die dem in Concurs gerathenen Schuldner nicht hinwegzunehmenden Gegenstände bleiben bei Kraft. In wie fern die Besoldungen der Staatsdiener, Wittwengehalte und Pensionen in die Concursmasse zu ziehen sind, wird durch eine besondere Verordnung bestimmt werden.

§. 19.

II.) Es ist die Absicht der höchsten Souveraine, die organischen Einrichtungen, auf deren Wirksamkeit mehrere Artickel des C. N. berechnet sind, mit Rücksicht auf örtliche Umstände baldmöglichst und successiv einzuführen. Bis dieses geschehen kann, hat man folgende Modificationen und Substitutionen nothwendig gefunden.

§. 20.

Dem Notariat wird das Gerichtsprotocoll, dem En-

registrement wird ein von den Aemtern auf die Privaturkunde auf Ansuchen der Parthei zu setzendes Präsentatum, und dem Ministère public, welches in den am 1ten Jenner 1811 einzuführenden Artickeln nur einmal Art. 2046. §. 2. vorkomt, die officielle Thätigkeit der Gerichte provisorisch substituirt.

§. 21.

Dieser Substitution gemäß sind Art. 1315. bis 1369. und andere einschlagende nachher nahmhaft zu machende Artickel auf folgende Art anzuwenden:

1.) Unter dem acte authentique, bail authentique, acte passé devant notaire, grosse du titre, acte dont il a été gardé minute versteht man hier und in allen Stellen, wo dieser Ausdruck wieder vorkomt (Art. 1250. §. 2. 1283. 1582. §. 2. 1690. §. 2. 1743. 1750. 2004. und 2075.) ein gerichtliches, auf die Erklärung und Angabe der Interessenten aufgenommenes und von denselben unterschriebenes Protocoll.

Dieses Protocoll ist von demjenigen Amt oder Gericht aufzunehmen, unter welchem die Partheien oder eine derselben angesessen ist.

Betrift der Gegenstand der Erklärung unbewegliche Güter, so ist dasjenige Gericht ausschliessend competent, unter welchem die Güter gelegen sind.

Sind die Güter unter mehreren Gerichten gelegen, so ist das gemeinschaftliche Obergericht competent.

2.) Ueber alle einschlagende einen acte authentique erzeugende Erklärungen führen die Gerichte (Aemter, Stadtgerichte und Obergerichte) ein Contractenbuch.

3.) Der Inhalt des Contractenbuchs ist der minute, eine mit dem Gerichtssiegel versehene Ausfertigung der minute ist der grosse, eine mit der Ueberschrift Abschrift und mit der Beglaubigung des Gleichlautens von

Seiten des Gerichts versehene Ausfertigung ist der expedition des C. N. in allen Artickeln, in welchen sich diese Ausdrücke finden, gleichzusetzen. Unter der expedition en brevet (Art. 2004.) ist die gerichtliche Ausfertigung derjenigen Urkunde zu verstehen, von welcher keine minute zurückbehalten worden.

4.) Die grosse hat innerhalb dem Bezirk des Gerichts, welches sie als competente Behörde ausgefertigt hat, executorische Kraft; es kann darauf sofort, gerade wie bei einem rechtskräftigen Urtheil ein mandatum de exequendo nachgesucht und ertheilt werden.

5.) Die Execution wird nur dann gehemmt, oder vom Richter wieder suspendirt, wenn der andere Theil entweder gegen die Urkunde eine Fälschungsklage im Wege des Civilverfahrens erhebt, oder daß hier eine Fälschung sey verübt worden, der Criminalbehörde denunciirt.

Im ersten Fall hemmt das Gericht die Execution nach eignem Ermessen. Gegen sein deßfallsiges Erkenntniß, es mag die Execution sistiren, oder die Fortsetzung derselben verfügen, kann bei der höhern Behörde Beschwerde geführt werden; sie hat aber im letzten Fall, so lang keine Inhibition erfolgt, keinen Suspensiveffect.

Ist die Urkunde vor einer Criminalbehörde durch eine Fälschungsklage angegriffen worden, so ist die Civilbehörde nur dann die Execution zu sistiren schuldig, wenn die Criminalbehörde bezeugt, daß die Fälschungsdenunciation durch erhebliche Verdachtsgründe unterstützt werde, oder daß das Criminalverfahren sie erzeugt habe.

6.) Die Privaturkunde muß, wenn sie den Beweis unter den Partheien begründen soll, von demjenigen unterschrieben seyn, gegen welchen sie producirt wird. Der Product muß seine Unterschrift anerkennen.

7.) Es kann auf die Privaturkunde nicht sofort Execu-

tion verfügt werden; der Gegentheil ist mit seinen Einwendungen, wie sie auch beschaffen seyn mögen, zu hören.

8.) Jede Privaturkunde kann mit einem gerichtlichen Präsentatum versehen werden. Diese Formalität wird provisorisch dem vom C. N. Art. 1328. 2074. und 2075. verordneten Enregistrement substituirt, und hat mit demselben gleiche Kraft.

Die date certaine, von welcher Art. 1328. 1743. und 1750. reden, wird, insofern sie durch das Enregistrement erzeugt worden, durch das gerichtliche Präsentatum bewirkt.

9.) Ueber die mit der Bitte, sie mit einem gerichtlichen Präsentatum zu versehen, dem Gericht vorgelegten Urkunden wird ebenfalls ein Register geführt. Es wird darin der Tag der Präsentation, der Name der präsentirenden Parthei, der Gegenstand des Vertrags, ob darüber ein einfaches oder mehrfaches Exemplar ausgefertigt worden, und endlich die stipulirte Summe bemerkt.

Die Gerichte sollen um dieser Verfügung ein Genüge zu leisten mit gedruckten Tabellen versehen werden.

Durch diese Anstalt wird auch die Erfüllung der Auflage des 1324ten Artickels erleichtert.

10.) Die so präsentirte Privaturkunde muß deutlich, verständlich, ohne Ueberschriften, ohne ausgestrichene, und am Rand eingeschobene Stellen abgefaßt seyn. Fehlt ihr eine dieser Eigenschaften, so darf das Gericht sie mit keinem Präsentatum versehen.

11.) Die Competenz des Gerichts ist nach eben den Regeln, wie bei der öffentlichen Urkunde zu beurtheilen.

12.) Die mit dem gerichtlichen Präsentatum nicht versehene Privaturkunde beweist gegen den Dritten nur in den von Art. 1328. vorausgesehenen Fällen. Ihr Datum wird nach den nämlichen Regeln bestimmt. Die nicht prä-

sentirte Privaturkunde hat — unter der nämlichen Ausnahme — gegen den Dritten weder Datum noch Beweiskraft.

13.) Es wird nach der Verordnung des 1341ten Art. kein Zeugenbeweis über durch Vertrag entstandene Verbindlichkeiten zugelassen, wenn der Gegenstand des Vertrags 70 fl. rheinisch übersteigt.

14.) Diese Regel leidet in den von Art. 1347. und 1348. vorausgesehenen Fällen Ausnahmen. Die wichtigste tritt ein, wenn der Anfang eines Urkundenbeweises vorhanden ist. Als Anfang eines Urkundenbeweises ist die mit keinem gerichtlichen Präsentatum versehene Privaturkunde zu betrachten.

15.) Auch bei einseitigen Handlungen, wenn sie durch eine schriftliche Urkunde bewiesen werden können, bleibt der Zeugenbeweis, sobald der Gegenstand 70 fl. übersteigt, ausgeschlossen. Nach dieser Regel sind Art. 1762. 1856 1859. §. 1. §. 1. und 1869. zu erklären. Die darin erwähnten Aufkündigungen und Einsprüche müssen bis zur Einführung des Notariats durch gerichtliche Anzeige bewirkt, und durch das Gerichtsprotocoll bewiesen werden.

16.) Eben so wird bei den von Art. 1768. erwähnten Eingriffen des Dritten in ein verpachtetes Grundstück verfahren, welche der Pachter dem Verpachter anzuzeigen angewiesen wird. Die Anzeige muß gerichtlich binnen vier Wochen von dem Tage an geschehen, da der Pachter die Eingriffe in Erfahrung gebracht hat.

17.) Nach diesen Vorschriften werden Art. 1315. bis 1369. analogisch so genau angewendet, als es die Natur der Verhältnisse und der provisorische Mangel der eigentlichen französischen organischen Institute zuläßt. Wo die Richter über die Art der Anwendung verlegen sind, helfen sie sich durch Anfrage bei der obersten Staatsbehörde. In dieser Hinsicht bleibt Art. 4. einstweilen suspendirt.

§. 22.

III.) Zu den vorzüglichsten, den am 1ten Jenner 1811 in gesetzliche Kraft tretenden Artickeln des C. N. zum Grunde liegenden Eigenthümlichkeiten des französischen Civilverfahrens gehört die vom Huissier auf unmittelbares Gesuch der Parthei zu errichtende Bekanntmachung und Execution.

Es werden in dieser Hinsicht und in Gemäßheit der Grundsätze des deutschen gerichtlichen Verfahrens die Partheien und Interessenten an die richterliche Behörde verwiesen.

Hiernach erhalten folgende Artickel die beigefügten Modificationen.

§. 23.

Art. 2075. Die Verpfändung der persönlichen Schuldverschreibung wird entweder gerichtlich im Beiseyn des ursprünglichen Schuldners protocollirt, oder wenn sie durch Privaturkunde erfolgt ist, wird die mit einem gerichtlichen Präsentatum zu versehende Abschrift derselben dem Schuldner durch ein gerichtliches Decret zur Nachricht bekannt gemacht.

§. 24.

Die Citation en justice der Art. 2244. und 2246. erfolgt nach den Grundsätzen des deutschen gerichtlichen Verfahrens durch den Richter.

Die Extinctiv-Präscription wird durch die erlassene, die Acquisitiv-Präscription durch die insinuirte gerichtliche Ladung unterbrochen.

§. 25.

Zu Art. 2244. Dem Commandement d'huissier wird ein richterlicher Vollziehungs- oder Zahlungsbefehl

substituirt. Er wird auf dasjenige Gerichtsprotocoll erlassen, welches oben §. 21. dem acte authentique à titre éxécutoire provisorisch substituirt worden ist.

Die Extinctiv-Präscription wird mit der Erlassung jenes Zahlungsbefehls unterbrochen.

§. 26.

Zu Art. 1690. und 1691. Der signification du transport (unter welcher der C. N. signification par exploit d'huissier versteht) wird die Bekanntmachung der Cession durch ein richterliches dem Cessus zu insinuirendes Decret substituirt.

Es wird auf Gesuch des Cessionars oder des Cessus dahin erlassen, daß der Cessus nunmehr den Cessionar als Gläubiger anzuerkennen schuldig sey.

Eine solche Bekanntmachung ist überflüssig, wenn die Cession gerichtlich in Beiseyn und ohne Widerspruch des debitor cessus protocollirt worden ist.

§. 27.

Zu Art. 1257. 58. und 59. Der in diesen drei Artickeln enthaltenen Verfügung wird folgendes Verfahren substituirt:

1.) Es kann sich der Schuldner durch gerichtliche Niederlegung (consignatio judicialis) von der Zahlungsverbindlichkeit und ihren Folgen befreien.

2.) Er übergiebt seine deßfallsige Erklärung dem Gericht, unter welchem er selbst steht, oder unter dessen Gerichtssprengel die Bezahlung geleistet werden muß. Er bittet, den Gläubiger zur Gegenerklärung aufzufordern.

3.) Das Gericht setzt sogleich einen Termin an, giebt beiden Theilen auf, an demselben zu erscheinen, dem Gläubiger, um sich über das Anerbieten des Schuldners zu erklären, dem Schuldner, um in Beiseyn des Gläubi-

gers sogleich die Auszahlung und gerichtliche Hinterlegung vorzunehmen.

4.) Es wird am bestimmten Termine ein Protocoll über die Erklärung beider Theile aufgenommen, der Schuldner wird zur wirklichen Deposition zugelassen, und diese im nämlichen Protocoll den Sorten und Umständen nach beurkundet.

5.) Beiden Theilen wird Abschrift des Protocolls, und zwar dem Schuldner zu seiner künftigen Legitimation zugestellt.

6.) Erscheint der Gläubiger nicht, so wird dennoch fortgefahren, und der Schuldner zur Deposition zugelassen. Das Erscheinungs- und Depositionsprotocoll wird dem Gläubiger durch Insinuation zugefertigt.

7.) Das Verfahren dient blos zur Beurkundung der wirklich geschehenen Deposition und der davon dem Gläubiger zugekommenen Kunde. Sie stellt so wenig ein Verfahren über die Zulässigkeit der Deposition, als ein richterliches Erkenntniß darüber, und ob der Schuldner nun wirklich befreit, und der Gläubiger als befriedigt zu betrachten sey, dar.

8.) Anders verhält es sich, wenn der Gläubiger Gründe vorbringt, aus welchen der Schuldner überall zu gerichtlicher Niederlegung nicht zuzulassen sey, und der Richter sie erheblich genug findet, um die Niederlegung ganz zu verweigern. Ein solches Verwerfungsdecret nimt die Natur einer richterlichen Entscheidung und ihre Wirkungen an, und ist als solche zu behandeln.

9.) Dem Schuldner steht es indessen frei zu bitten, daß nicht blos über die Zulässigkeit, sondern auch die Wirksamkeit der Deposition, und daß sie von aller weiterer Verbindlichkeit befreie, erkannt werde. Alsdann ist über

die Sache summarisch und protocollarisch zu verfahren, und das die Deposition für eine befreiende Zahlung erklärende Urtheil wird rechtskräftig. Von diesem Fall sind Artickel 1262. und 1263. zu verstehen.

§. 28.

Zu Art. 1264. Ist die Verbindlichkeit des Schuldners auf Ablieferung einer individuel bestimmten Sache gerichtet, so kann an die Stelle der consignatio judicialis folgendes Verfahren treten.

1.) Der Schuldner bittet um einen richterlichen an den Gläubiger gerichteten Befehl des Inhalts, daß letzterer die schuldige Sache an einem zu bestimmenden Termine entweder an dem Ort, wo sie sich findet, oder da, wo sie abgeliefert werden muß, in Empfang zu nehmen habe.

2.) Dieser nicht zu verweigernde Befehl wird mit dem Präjudiz verknüpft, daß der Schuldner, wenn der Gläubiger weder Folge leistet, noch Einwand vorbringt, befugt seyn soll, die Sache an einem Dritten dem Gläubiger bekannt zu machenden Ort, auf Gefahr und Kosten des Gläubigers in Verwahrung zu bringen.

§. 29.

Der in den Artickeln 1242. 1298. 1944. und 2244. unter dem Namen saisie erwähnte Arrest wird nach den Grundsätzen des deutschen Civilprocesses erbeten, angelegt und aufgehoben.

§. 30.

Der in den Artickeln 1298. und 1944. unter dem Namen opposition erwähnte Zahlungseinspruch wird nicht anders als durch richterliche Verfügung wirksam, und für den Schuldner des Schuldners zum Vortheil des Gläubigers des letztern durch Insinuation verbindlich.

§. 31.

Zu Art. 1244. §. 1. und 1978. So wie alle Execution von der richterlichen Behörde verfügt wird, so kann sie auch nur von der nämlichen Behörde sistirt werden.

§. 32.

Zu Art. 1961. 1962. 1963.

1.) Die Sequestration wird in allen Fällen gerichtlich verfügt, und die Person des Sequestrators gerichtlich bestellt.

2.) Der Sequestrator ist als ein gerichtlich angeordneter Specialcurator zu betrachten, und in dieser Eigenschaft nicht unmittelbar der Parthei, sondern dem Gericht verantwortlich.

3.) Die Sequestration kann nicht anders als durch richterliche Verfügung wieder aufgehoben werden.

§. 33.

Zu Art. 1677. Der Verfügung des Artickels ungeachtet bleibt der über Läsion sich beschwerenden Parthei der anticipirte Beweis der Läsion unbenommen.

§. 34.

Die Abtheilungen gemeinschaftlicher Güter unter Gesellschaftsgenossen und die Versteigerung derselben wird nach den Vorschriften des deutschen gerichtlichen Verfahrens bewirkt, und hiernach Art. 1698. und 1872. angewendet.

§. 35.

Zu Art. 2245. Da nach den Grundsätzen des deutschen gerichtlichen Verfahrens eine citation en conciliation devant le juge de paix nicht statt haben kann, so fällt

dieser Artickel auch in seinen Folgen und in der Anwendung derselben hinweg.

§. 36.

IV.) Wegen der Beziehung auf noch nicht eingeführte Theile des C. N. können mehrere Artickel entweder gar nicht zur Anwendung kommen, oder sie sind aus den Verfügungen, auf welche sie sich beziehen, zu ergänzen. Im ersten Fall behält das gemeine und statutarische Recht seine gesetzliche Kraft. Es werden in dieser Hinsicht folgende Verfügungen getroffen.

§. 37.

Zu Art. 2045. §. 2. Bei den Vergleichen, welche der Vormund im Namen des Minderjährigen schließt, ist er an die von Art. 467. vorgeschriebenen Formalitäten zur Zeit noch nicht gebunden, wohl aber bei dem Vergleich mit dem volljährig gewordenenen Minderjährigen an die Vorschrift des 472ten Artickels.

§. 38.

Zu Art. 1305. Der durch venia aetatis Mündiggesprochene ist dem mineur emancipé sowohl bei Anwendung dieses, als aller Artickel, in welchen er nahmhaft gemacht wird z. E. Art. 1990. u. a. gleich zu achten. Seine Fähigkeit gültig zu contrahiren, wird nach dem gemeinen Recht beurtheilt.

§. 39.

Die Verfügungen der Art. 1124. 1156. §. 1. 1167. §. 2. 2255. und 2256. sind nach dem gemeinen Recht zu erklären und anzuwenden.

Eben so ist die durch Vollmachtsübernahme begründete Verbindlichkeit des Minderjährigen und der Ehefrau

nach gemeinem Recht zu beurtheilen und hiernach Art. 1990. anzuwenden.

§. 40.

Wer eine Leibrente durch letzte Willensäusserung oder durch Schenkung unter Lebende errichtet, ist zur Zeit noch an keine andere als an gemeinrechtliche oder durch das statutarische Recht verordnete Formen gebunden, und hiernach ist Art. 1969. zu erklären.

§. 41.

Die Beziehung des Art. 1140. auf den Titel des privilèges et hypothèques fällt noch zur Zeit hinweg. Unter den privilèges et hypothèques des Art. 2091. §. 2. sind gemeinrechtliche und privilegirte Hipotheken noch zur Zeit zu verstehen.

§. 42.

Den Worten des Artickels 1263.

> il n'a plus d'hypothèque que du jour où l'acte par lequel il a consenti que la consignation fût retirée aura été revétu des formes requises pour emporter hypothèque.

werden bis zur Einführung des Titels des privilèges et hypothèques folgende Worte substituirt:

> Eine neue Hypothek kann zwar in der gewöhnlichen Form und auf die bisher übliche Art verabredet werden; sie ist aber als eine neue, nicht als eine Erneuerung und Fortsetzung der vorigen Hipothek zu betrachten.

§. 43.

Die von Art. 1718. angeführten Artickel 1427. und 1430. sind jetzt schon bei Verpachtungen von Gütern, wel-

che Minderjährigen zugehören, als eingeführt zu betrachten.

Hiernach kann der Vormund über die Güter des Minderjährigen keinen langeren als einen neunjährigen Pacht gültig abschliessen.

Scheint ihm eine längere Verpachtung räthlich, so bedarf es der obervormundschaftlichen Genehmigung.

BSB Bayerische StaatsBibliothek

MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Allgemeine Bibliothek für Staatskunst, Rechtswissenschaft und Critik hrsg. von den angesehensten Gelehrten Deutschlands

Bd.: 13. 1811

Gießen 1811

Jur.is. 16 m-11/14
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10739968-9
Kir2650